

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

Chronique semestrielle de jurisprudence

Colette-Basecqz, Nathalie; Blaise, Noémie

Published in:

Revue de droit pénal et de criminologie

Publication date:

2010

Document Version

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):

Colette-Basecqz, N & Blaise, N 2010, 'Chronique semestrielle de jurisprudence: droit pénal spécial', *Revue de droit pénal et de criminologie*, p. 571-595.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Chronique

Chronique semestrielle de jurisprudence

1^{re} PARTIE : PRINCIPES GÉNÉRAUX DE DROIT PÉNAL

A LOIS ET ARRÊTÉS

APPLICATION DE LA LOI PÉNALE DANS LE TEMPS

Le fait que l'article 77 de la loi du 15 décembre 1980, dans sa version actuelle, est seulement applicable à l'aide apportée à l'accès au territoire, le séjour et l'établissement illégal de personnes non ressortissantes d'un État membre de l'Union européenne ne représente qu'une précision du caractère punissable de ce fait, compte tenu du droit à la libre circulation que le Traité sur l'Union européenne garantit aux ressortissants des États membres. Même selon la nouvelle disposition, l'aide apportée à l'accès au territoire, au séjour et à l'établissement illégal de ressortissants de nouveaux États membres, est restée punissable jusqu'à l'adhésion effective de leurs pays à l'Union européenne (Cass., 8 avril 2008, *Pas.*, 2008, n° 208).

La loi du 8 août 1997 a allongé le délai prescrit prévu à l'article 574, 4° de l'ancienne loi du 18 avril 1851 pour faire l'aveu de la faillite. De plus, l'élément moral exigé par l'article 489*bis*, 4° du Code pénal est dorénavant l'intention de retarder la déclaration de faillite. Les éléments constitutifs de cette infraction sont devenus plus stricts et donc plus favorables au prévenu. Ces modifications n'empêchent pas qu'il s'agit du même délit sous l'empire de l'ancienne loi et de la loi nouvelle. Lorsque le juge constate l'existence de l'intention de retarder la déclaration de faillite, il peut décider que les faits étaient punissables tant sous l'empire de l'ancienne loi que de la nouvelle loi (Cass., 24 octobre 2007, *Pas.*, 2007, n° 499).

La Cour de cassation s'était déjà prononcée dans le même sens (Cass., 3 octobre 2000, *Pas.*, 2000, n° 509).

APPLICATION DE LA LOI PÉNALE DANS L'ESPACE – INFRACTIONS SEXUELLES

Depuis les lois du 13 avril 1995 et 28 novembre 2000, pourra être poursuivie en Belgique toute personne qui a commis hors du territoire belge une des infractions prévues aux articles 372 à 377 du Code pénal, si le fait a été commis sur la personne d'un mineur. La loi n'exige pas pour l'exercice des poursuites une plainte ou un avis officiel donné à l'autorité belge par l'autorité étrangère. De plus, il n'est pas requis que le fait soit puni par la législation du pays où il a été commis. En revanche, la poursuite n'aura lieu que si l'inculpé est trouvé en Belgique.

La Cour de cassation a décidé au sujet de cette seule condition qu'il n'est pas requis que, présent sur le territoire belge au moment de l'engagement des poursuites, le suspect y réside encore au moment du jugement; il suffit, mais il faut qu'après l'infraction dont il est soupçonné, l'agent soit venu en Belgique et y ait été rencontré ou trouvé, même s'il a quitté le territoire avant les premiers actes de la procédure. La présence ultérieure du suspect sur le sol belge ne saurait avoir pour effet de rendre recevable une poursuite qui ne l'était pas lorsqu'elle fut engagée (Cass., 30 mai 2007, *Pas.*, 2007, n° 282 et conclusions de l'avocat général D. Vandermeersch; *N.C.*, 2009, 378; voir aussi *cette Revue*, 2008, 51).

B L'INFRACTION

ÉLÉMENT MORAL – MOBILE

Le mobile étant distinct des éléments constitutifs de l'infraction, la volonté d'éviter la révélation d'un fait personnel n'est pas, en soi, évasive, de l'intention de tromper la justice, inhérente au faux témoignage en matière civile (Cass., 24 octobre 2007, *Pas.*, 2007, n° 501).

La Cour de cassation a, en rapport avec diverses infractions, dit pour droit que le mobile de l'agent n'influe pas sur l'existence de l'infraction (notamment, en matière de stupéfiants voir Cass., 5 octobre 1988, *Pas.*, 1989, I, n° 73 et en matière de faux en écritures, Cass., 26 octobre 1994, *Pas.*, 1994, I, 860 et 18 avril 2006, *Pas.*, 2006, n° 216; *R.W.*, 2006-2007, 1273 et note S. Van Dyck).

ÉLÉMENT MORAL – PRATIQUES DE COMMERCE – PROCÉDÉ DE VENTE EN CHAÎNE

L'article 84, alinéa 1^{er} de la loi du 14 juillet 1991 qui prévoit qu'il est interdit de vendre en recourant à un procédé de vente en chaîne, qui consiste à établir un réseau de vendeurs, professionnels ou non, dont chacun espère un avantage quelconque résultant plus de l'élargissement de ce réseau que de la vente de produits ou de services au consommateur et que la participation en connaissance de cause à de telles ventes est également interdite, ne requiert pas le dol spécial comme élément moral de l'infraction (Cass., 20 mai 2008, *Pas.*, 2008, n° 304 et conclusions de l'avocat général M. Timperman; *cette Revue*, 2009, 324; voir la décision attaquée Anvers, 29 novembre 2007, *R.A.B.G.*, 2008, 829 et note K. De Schepper).

Il existe donc déjà une différence entre cette incrimination et l'escroquerie au niveau de l'élément moral. De plus, il s'agit en l'occurrence d'une infraction de mise en danger, tandis que l'escroquerie requiert la remise ou la délivrance de choses à l'aide de manœuvres frauduleuses. Un concours entre ces deux infractions n'est toutefois pas exclu.

ÉLÉMENT MORAL – ENVIRONNEMENT

Le silence de l'article 39, § 1^{er}, 1^o du décret du Conseil flamand relatif à l'autorisation antipollution en ce qui concerne la forme délictueuse de l'exploitation ou de sa transformation sans autorisation d'un établissement soumis à autorisation, entraîne que la faute visée par cette infraction peut consister notamment en de la négligence. L'existence de cet élément moral peut être déduite de la simple circonstance que le fait a été matériellement commis et de la constatation que ce fait peut être imputé au prévenu, étant entendu que l'auteur est mis hors cause lorsque la force majeure, l'erreur invincible ou toute autre cause exclusive de faute est établie ou, à tout le moins, n'est pas invraisemblable (Cass., 8 avril 2008, *Pas.*, 2008, n° 210).

Cet arrêt confirme celui du 26 février 2002, *Pas.*, 2002, n° 128 rendu en la même matière et celui du 12 mai 1987, *Pas.*, 1987, I, n° 531. Ce dernier arrêt avait déjà décidé que dans les cas où la qualification légale de l'infraction ne fait référence ni à une intention ni à une négligence, les dispositions en la matière ne subordonnent pas l'application des peines à la condition que le coupable ait agi intentionnellement.

INFRACTION POLITIQUE – NOTION – INFRACTION TERRORISTE

L'infraction politique est celle dont le caractère exclusif est de porter atteinte à la forme politique d'un État déterminé; tel n'est pas le cas de l'infraction terroriste dont l'atteinte que son auteur cherche à porter au fonctionnement des institutions politiques se réalise de façon médiate, par le péril des vies humaines ou d'intérêts économiques quelconques, fussent-ils étrangers aux structures ou aux institutions que l'auteur dit vouloir frapper (Cass., 27 juin 2007, *Pas.*, 2007, n° 365).

La Cour de cassation avait déjà décidé que l'article 6 de la loi du 1^{er} octobre 1833 sur les extraditions, qui interdit les extraditions pour les délits politiques, ne peut s'appliquer à des faits qui, quel que soit le but que l'auteur ait voulu atteindre et quelle que soit la forme politique de la nation où le fait a été commis, peuvent notamment impliquer des violences graves envers les personnes (Cass., 15 février 2006, *Pas.*, 2006, n° 96 et conclusions de l'avocat général D. Vandermeersch).

INFRACTION INSTANTANÉE – INFRACTION CONTINUÉE

Le caractère instantané des infractions de blanchiment prévues à l'article 505, alinéa 1^{er}, 2^o, 3^o et 4^o du Code pénal n'empêche pas sa réalisation chaque fois que l'auteur accomplit un des actes décrits dans ces dispositions (Cass., 4 septembre 2007, *Pas.*, 2007, n° 381).

Il convient d'observer qu'à la suite de la loi du 10 mai 2007 modifiant l'article 505, les infractions visées peuvent actuellement présenter le caractère d'une infraction continue. C'est notamment le cas des dispositions visées aux 2^o et 4^o dudit alinéa lorsque l'élément moral exigé est présent au début de ces opérations (*Doc. parl.*, Sénat, 2006-2007, n° 1610/7, pp. 34-35).

D'autre part, l'arrêt de la Cour de cassation du 14 mars 2007 confirmant le caractère instantané de l'infraction de défaut d'assurance renseigné dans la chronique de décembre 2009 a été publié dans le *Rechtskundig Weekblad* (2009-2010, 191).

C L'AUTEUR

PERSONNE MORALE – ATTRIBUTION À LA PERSONNE PHYSIQUE

Pour attribuer l'infraction commise par une personne morale à une personne physique déterminée, le juge doit, à défaut d'imputabilité légale, constater l'existence des éléments constitutifs dans le chef de la personne physique. Si le juge constate souverainement les faits dont il déduit que la personne physique est pénalement responsable, il appartient cependant à la Cour de cassation de vérifier si, de ses constatations, il a pu légalement déduire cette décision.

En l'occurrence, la Cour casse une décision de condamnation du chef d'exploitation d'un débit de boissons fermentées prononcée à charge du président d'une association exploitant un théâtre sur la base de la seule constatation que le prévenu est le président de ladite association, qui gère aux termes d'une convention les bars du théâtre, sans préciser les éléments de fait de la cause d'où il est déduit que les omissions reprochées à l'association sont imputables au fait personnel du prévenu (Cass., 19 septembre 2007, *Pas.*, 2007, n° 420).

Cet arrêt est à rapprocher d'une série de décisions cassant des condamnations prononcées à charge de personnes physiques sans constater les éléments personnalisés d'où le juge du fond déduit que la personne morale a agi ou a omis d'agir à l'intervention du prévenu. Le juge ne décide pas légalement en se fondant sur la seule qualité dont la personne physique est titulaire que celle-ci est pénalement responsable de l'infraction retenue à sa charge (Cass., 24 août 1961, *Pas.*, 1961, I, 1217; 13 février 1967, *Pas.*, 1967, I, 884; 28 février 1972, *Pas.*, 1972, I, 386; 9 octobre 1984, *Pas.*, 1985, I, 194).

En revanche, la Cour de cassation n'a pas censuré la décision ordonnant à l'égard d'une personne physique la suspension simple du prononcé du chef d'avoir, en qualité de gérant d'une société, omis de payer un solde dû d'un impôt des sociétés. Elle a rejeté le moyen qui soutenait que le prévenu ne pouvait légalement être condamné en raison du non-paiement d'une taxe dont il n'est pas le débiteur en décidant que le juge peut imputer le non-paiement de l'impôt à la personne qui, en droit ou en fait, est effectivement responsable des obligations fiscales incombant à la personne morale et qui, par son intervention personnelle, en a empêché l'accomplissement (Cass., 29 mai 2007, *Pas.*, 2007, n° 279).

PERSONNE MORALE – RESPONSABILITÉ PÉNALE – PERSONNE PHYSIQUE – CUMUL

L'incrimination simultanée d'une personne morale et d'une personne physique, conformément à l'article 5, alinéa 2 du Code pénal implique que la faute commise

par une personne morale coïncide avec celle de la personne physique ou que ces fautes soient étroitement liées, mais n'empêche pas que cette faute doit être présente dans le chef des deux personnes. Dès lors, la constatation du juge que la personne physique a commis la faute sciemment, ne suffit pas pour condamner la personne morale. Il doit constater que cette faute existe également dans le chef de la personne morale. En l'occurrence, la décision attaquée condamnait la personne morale sur la base du motif que les faits commis sciemment par la personne physique sont liés à la réalisation et au but social de la société ou à la prise en charge de ses intérêts. La Cour de cassation casse cette décision parce qu'elle ne constate pas que la personne morale a elle-même commis une faute (Cass., 12 juin 2007, *Pas.*, 2007, n° 319).

On ne peut qu'adhérer à cette décision. La loi qui a instauré la responsabilité pénale des personnes morales a conçu une responsabilité pénale autonome de la personne morale et non pas une forme de responsabilité dérivée. Pour condamner une personne morale, le juge doit constater dans son chef une faute pénale propre (*Doc. parl.*, Sén., sess. 1998-1999, n° 1217/1, p. 2).

Dans l'hypothèse d'infractions pour lesquelles le libellé ne fait référence ni à une intention ni à une négligence, la preuve de cette faute pénale propre est plus facile à livrer. C'est pourquoi, la Cour de cassation a décidé que dans le cas où les juges constatent que la personne morale ne conteste pas, au cours d'une période de plusieurs années, avoir exploité sans disposer d'une autorisation environnementale exigée en la matière, et avoir poursuivi son exploitation sans autorisation malgré un arrêt du Conseil d'État, alors que cette infraction est intrinsèquement liée à son objet, la preuve de l'existence d'une faute, en tant qu'élément constitutif de la responsabilité pénale de la personne morale, est apportée (Cass., 8 avril 2008, *Pas.*, 2008, n° 210).

PARTICIPATION – ÉLÉMENT MORAL

Un délit de négligence consiste dans le fait que l'auteur a volontairement posé un acte dont il a résulté une conséquence involontaire; l'infraction consistant à établir et maintenir des affiches et à recourir à tous autres procédés de réclame ou de publicité visuelles ne peut constituer, par sa nature, que la conséquence volontaire d'un acte posé volontairement et non pas un délit de négligence, de sorte que les règles en matière de participation punissable sont applicables (Cass., 25 novembre 2008, *N.C.*, 2009, 326).

La participation ne se conçoit pas en matière d'infractions par imprudence puisqu'elle exige la volonté de s'associer à un crime ou un délit. Le prévenu essayait vainement de soutenir que l'infraction pour laquelle il était poursuivi était constitutive d'une infraction de négligence et qu'il ne pouvait dès lors être condamné en qualité de coauteur.

PARTICIPATION – ABSTENTION QUALIFIÉE – ÉLÉMENT MORAL

Les deux arrêts du 26 février 2008 et 17 décembre 2008 renseignés dans la chronique de décembre 2009 ont été publiés dans *Nullum Crimen* (2009, 312 et 326) avec une étude substantielle de J. Van Heule, «Strafbare deelneming door onthouding: één of twee modaliteiten?» (N.C., 2009, 281-309).

Selon lui, le premier arrêt admet qu'une personne peut provoquer à une infraction par abstention lorsqu'elle a un devoir juridique d'agir, tandis que le second arrêt ne pose plus comme exigence que l'abstention doit aussi constituer un encouragement à l'infraction pour pouvoir être retenue comme une forme de participation. Le lecteur consultera l'étude déjà citée dans cette chronique de F. Kutu publiée dans la Revue critique sur ce sujet (2006, 246-269) et comparera le second arrêt avec une décision d'acquiescement du tribunal de Dinant rejetant dans le cas d'un viol la participation par omission (Corr. Dinant, 17 février 2009, *J.T.*, 2009, 693 et note N. Blaise).

PARTICIPATION – INFRACTIONS DE DROIT SOCIAL

Il n'est pas étonnant que l'arrêt de principe de la Cour de cassation du 20 janvier 2009, cité lui aussi dans la chronique de décembre 2009, admettant que des tiers à l'entreprise peuvent être condamnés du chef de corréité ou de complicité à des infractions à la loi concernant la sécurité sociale des travailleurs a été l'objet de plusieurs commentaires.

On peut citer à ce sujet les notes d'observation de H.D. Bosly (*Rev. dr. pén.*, 2009, 859) et de P. Hoet (*R.W.*, 2009-2010, 715) qui saluent cette décision.

PARTICIPATION – CIRCONSTANCES AGGRAVANTES OBJECTIVES

Le deuxième arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 27 mars 2008 constatant une violation de l'article 6 de la Convention dans l'affaire Delespesse (voir *Rev. dr. pén.*, 2008, 1120) a fait l'objet d'une annotation substantielle de F. Kutu dans la Revue critique («La consécration de la faute comme fondement de la responsabilité pénale», 2009, 206-247).

DÉFENSE SOCIALE – ÉTAT DE DÉMENCE – DANGER SOCIAL

L'état mental d'un inculpé est souverainement apprécié par le juge du fond sur la base des éléments réguliers produits aux débats. En l'occurrence, l'inculpé faisait grief aux juges d'appel d'avoir considéré qu'il ne faisait valoir aucun argument pertinent et convaincant permettant de contredire les conclusions de l'expert, alors que son expert arrivait à des conclusions différentes. La Cour rappelle qu'il appartient au juge du fond d'apprécier en fait la valeur probante d'un rapport d'expertise qui a été soumis à la libre contradiction des parties, sous la réserve qu'il ne peut attribuer à l'expert une opinion qu'il n'a pas émise ou des constatations qu'il n'a pas

faites et décide que ce grief n'est pas articulé contre l'arrêt attaqué (Cass., 22 juillet 2008, *Pas.*, 2008, n° 425).

Lorsque le prévenu s'avère, au moment du jugement, être en état de démence, l'internement peut intervenir, même si cet état n'existait pas au moment des faits, pour autant qu'il soit établi que l'état du prévenu constitue un danger pour lui-même ou pour la société (Pol. Charleroi, 11 juin 2009, *J.L.M.B.*, 2009, 1412).

En effet pour qu'une mesure d'internement puisse être ordonnée, il est encore nécessaire que l'inculpé constitue un danger social exigeant une telle mesure. Cette condition est non explicitement exprimée dans le texte de la loi du 9 avril 1930. En revanche, le texte de l'article 8 de la nouvelle loi du 21 avril 2007, qui n'est pas encore entrée en vigueur, dit expressément que le danger doit exister que la personne commette de nouvelles infractions en raison de son trouble mental (voir O. Vandemeulebroeke, «Un autre régime d'internement des délinquants atteints d'un trouble mental. La loi du 21 avril 2007», *Rev. dr. pén.*, 2008, 308-363).

CAUSE D'EXEMPTION DE CULPABILITÉ – CONTRAINTE

S'il est vrai que la démence visée à l'article 71 du Code pénal couvre également la notion de déséquilibre mental, encore faut-il que celui-ci ait été grave au point de faire perdre à l'agent le contrôle de ses actes (Corr. Nivelles, 18 mars 2009, *J.L.M.B.*, 2009, 1403 et note N. Blaise).

En l'espèce, le prévenu soutenait qu'il devait être acquitté parce que l'état de déséquilibre mental dans lequel il se trouvait au moment des faits n'existait plus au moment de la décision. En règle, l'article 71 du Code pénal trouve à s'appliquer dans cette hypothèse. Les conditions de la contrainte n'étaient cependant pas réunies, celle-ci devant supprimer complètement la liberté de l'agent.

CAUSE D'EXEMPTION DE CULPABILITÉ – ERREUR INVINCIBLE

La circonstance qu'à l'exception d'un seul, les travailleurs ne se sont pas plaints ni de la manière dont ils sont rémunérés, ni du fait que les pratiques de l'employeur étaient transcrites dans le règlement du travail ne saurait être retenue au titre d'erreur invincible (C. Trav. Liège, 2 avril 2009, *J.L.M.B.*, 2009, 1544).

Cet arrêt de la cour de travail de Liège cadre dans la nouvelle procédure basée sur l'article 138bis, § 2 du Code judiciaire. Les juridictions du travail sont dans cette procédure appelées à se prononcer sur l'existence d'une infraction et il est normal que le défendeur puisse invoquer les causes d'exemption de culpabilité dans ce contexte (O. Michiels, «L'action de l'auditeur du travail organisée par l'article 138, § 2 du Code judiciaire», *Rev. dr. pén.*, 2007, 549-563). De manière très logique, l'exception de l'erreur invincible est rejetée. L'existence d'un reproche dans le chef de l'employeur ne dépend évidemment pas de l'attitude adoptée par ses employés.

CAUSE D'EXCUSE ABSOLUTOIRE – PARENTÉ

La cause d'excuse absolutoire prévue à l'article 462, alinéa 1^{er} du Code pénal n'est applicable qu'à l'aliénation frauduleuse au cours du mariage ou après le décès d'un conjoint; elle ne trouve pas à s'appliquer dans le cas d'un faux serment lors d'un inventaire puisque l'incrimination visée à l'article 226 du Code pénal ne sanctionne pas un transfert de patrimoine frauduleux, mais vise à faire respecter la foi publique (Cass., 25 septembre 2007, *Pas.*, 2007, n° 432).

Cette décision s'impose. L'article 78 du Code pénal dispose que nul crime ou délit ne peut être excusé si ce n'est dans les cas déterminés par la loi. Si la jurisprudence s'est montrée souple pour étendre le champ d'application de l'article 462 du Code pénal à l'extorsion et au recel, parce qu'il s'agit dans le premier cas d'une sorte de vol et dans la seconde hypothèse, d'une suite du vol, elle s'est par exemple refusé de l'appliquer à l'égard du détournement d'objets saisis, au motif qu'il ne s'agit pas seulement d'une atteinte au droit de propriété d'autrui, mais également d'une entrave à l'action des pouvoirs publics en vue de l'exécution des actes authentiques et notamment des décisions de justice (Ch. mis en acc. Bruxelles, 26 mars 1930, *Rev. dr. pén.*, 1930, 587).

D LA SANCTION

PRINCIPE DE LA PERSONNALITÉ DES PEINES – EXCEPTION

La Cour de cassation a décidé qu'il résulte de la lecture conjointe des dispositions de la loi concernant la sécurité sociale des travailleurs que la condamnation d'office au paiement d'une indemnité égale au triple des cotisations éludées prévue à l'alinéa 4 de l'article 39 de la loi du 27 juin 1969 est toujours infligée à celui que les règles du droit civil ou du droit du travail qualifient d'employeur, que l'infraction ait été commise par ce dernier en personne ou par son préposé ou mandataire et qu'il s'agit en l'occurrence d'une dérogation au principe du droit de la personnalité des peines (Cass., 8 avril 2008, *Pas.*, 2008, n° 208).

On peut se demander si cet arrêt se concilie avec la jurisprudence de la Cour d'arbitrage. Celle-ci a décidé que la condamnation d'office ne s'appliquera pas à celui qui peut être qualifié d'employeur selon les règles du droit civil ou du droit du travail, mais à l'organe ou préposé, personne physique, qui a en fait commis l'infraction (C.A., 13 juin 2001, arrêt n° 80/2001, *J.L.M.B.*, 2001, 1552 et note O. Michiels).

Il faut à ce sujet remarquer que le Conseil d'État a attiré l'attention du législateur sur le fait que dans la disposition en question, il n'était pas, contrairement aux dispositions des trois alinéas précédents du même article, question d'éventuels préposés ou mandataires de l'employeur (*Doc. parl.*, Ch., sess. 1988-89, n° 833/1, p. 39).

PEINE DE TRAVAIL – AMENDE – GRAVITÉ RESPECTIVE – APPEL DU SEUL PRÉVENU

L'arrêt de la Cour de cassation du 20 juin 2007 déjà renseigné dans cette chronique (2008, 1124) autorisant le juge d'appel à remplacer, sur le seul recours du prévenu, l'amende correctionnelle encourue devant le premier juge par une peine de travail, a été publié dans la *Pasicrisie* (2007, n° 339).

PEINE DE TRAVAIL – REJET – MOTIVATION

L'arrêt de principe de la Cour de cassation du 24 septembre 2008 renseigné dans la chronique de décembre 2009 qui s'écartait de la jurisprudence traditionnelle en obligeant le juge qui refuse d'octroyer une peine de travail à motiver sa décision par des considérations distinctes de la motivation relative au choix et au degré de la peine qu'il inflige, a fait l'objet d'une annotation d'E. Baeyens dans le *Tijdschrift voor strafrecht* (2009, 307).

MISE À LA DISPOSITION DU GOUVERNEMENT

Il convient de noter que la personne concernée par l'arrêt de la Cour de cassation du 2 janvier 2007 renseigné dans la chronique de décembre 2009 au sujet de la décision du ministre de la Justice d'ordonner son internement en exécution d'une décision ordonnant sa mise à la disposition du gouvernement à l'issue de l'exécution de sa peine d'emprisonnement avait déposé une requête devant la Cour européenne des droits de l'homme.

Par arrêt du 13 octobre 2009, la Cour a décidé que cette décision d'internement ne violait pas l'article 5, § 1^{er} de la Convention garantissant le droit à la liberté et à la sûreté après avoir constaté que le ministre de la Justice qui décide d'interner une personne mise à la disposition du gouvernement ne prend qu'une décision sur les modalités d'application de la peine et que cette décision était en l'espèce motivée en prenant en compte l'évolution de l'état du requérant et l'impossibilité thérapeutique pour les établissements contactés de le traiter à ce stade. Toutefois, la Cour insiste sur l'obligation du gouvernement de prendre toutes les initiatives appropriées afin de trouver, dans un avenir proche, un établissement public ou privé susceptible de prendre en charge des cas de ce type (C.E.D.H., 13 octobre 2009, N.C., 2009, 308).

Dans le cas où la mise à la disposition du gouvernement est laissée à l'appréciation du juge, les procédures relatives aux infractions qui forment la base de la récidive doivent être jointes au dossier de la procédure et la décision doit en spécifier les motifs; cette formalité est substantielle (Cass., 17 octobre 2007, *Pas.*, 2007, n° 490). Cet arrêt confirme la jurisprudence antérieure sur ce point (Cass., 5 août 1997, *Pas.*, 1997, I, n° 322).

AMENDES – DOUANES ET ACCISES – RÉDUCTION

Après que la Cour constitutionnelle a annulé l'article 39, alinéa 1^{er} de la loi du 10 juin 1997 relative au régime général, à la détention, à la circulation et aux contrôles des produits soumis à accise, il n'appartient pas au juge de définir, dans le silence de la loi, jusqu'où l'amende doit pouvoir être réduite. En l'occurrence, l'arrêt attaqué avait refusé de prononcer une peine d'amende à la suite de l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 30 octobre 2008 qui avait annulé la disposition précitée en ce qu'elle ne permet pas au juge pénal, lorsque des circonstances atténuantes existent, de modérer l'amende et ne prévoit pas un taux maximum et un taux minimum de l'amende. L'État belge s'était pourvu en cassation et soutenait que l'annulation de la disposition légale prononcée par la Cour constitutionnelle concernait uniquement l'impossibilité à prendre en compte des circonstances atténuantes et à infliger une peine inférieure à celle prévue par l'article 39, alinéa 1^{er}, précité. La Cour de cassation ne suit pas ce raisonnement constatant que l'annulation de cette disposition repose sur le constat d'une double lacune, à savoir l'absence de circonstances atténuantes et l'inexistence d'une marge d'appréciation entre un minimum et un maximum. Elle décide qu'à supposer que la première lacune puisse être comblée en laissant les cours et tribunaux s'attribuer le pouvoir d'admettre des circonstances atténuantes, il reste que la seconde lacune ne paraît pas pouvoir être réparée que par une intervention du législateur. En conséquence, la Cour rejette le moyen (Cass., 2 septembre 2009, *J.T.*, 2009, 709 et conclusions de l'avocat général D. Vandermeersch).

Force est de constater que cet arrêt est en contradiction flagrante avec l'arrêt du 5 juin 2007 qui décide que la jurisprudence de la Cour constitutionnelle a pour conséquence que, tant que la loi ne règle pas différemment la matière, le juge qui sanctionne une infraction aux dispositions de la loi sur les produits soumis à accise, conformément à l'article 39 de ladite loi, peut librement admettre des circonstances atténuantes – sans y être tenu – et lorsqu'il le fait, il peut, indépendamment du prescrit de l'article 195, alinéas 2 et 3 du Code d'instruction criminelle, librement réduire l'amende (Cass., 5 juin 2007, *Pas.*, 2007, n° 306).

La loi du 21 décembre 2009 portant des dispositions fiscales et diverses vient de remédier à cet état de choses en autorisant le juge à moduler le montant des amendes prévues par les diverses lois relatives aux douanes et accises.

CONFISCATION SPÉCIALE – AVANTAGES PATRIMONIAUX – PARTICIPATION

Les avantages patrimoniaux qu'un coauteur ou complice au sens des articles 66 et 67 du Code pénal a tirés directement de sa participation à l'infraction sont également des avantages patrimoniaux tirés directement de l'infraction tels qu'ils sont visés à l'article 42, 3° du Code pénal (Cass., 2 octobre 2007, *Pas.*, 2007, n° 445).

Dans cette procédure, le prévenu qui avait en tant que coauteur mis et laissé à disposition l'emplacement de la publicité interdite soutenait que les avantages qui

avaient pu en l'espèce être tirés directement de l'infraction, étaient les avantages ayant été obtenus en échange de l'utilisation du panneau publicité concerné par celui qui en était le propriétaire, à l'exclusion des avantages qu'il avait lui-même tirés en sa qualité de coauteur.

CONFISCATION SPÉCIALE – DÉPASSEMENT DU DÉLAI RAISONNABLE

La confiscation spéciale prévue à l'article 21^{ter} de la loi du 17 avril 1878 contenant le titre préliminaire du Code de procédure pénale concerne toutes les confiscations spéciales prévues par la loi. La circonstance que la confiscation constitue une peine est sans incidence (Cass., 1^{er} avril 2008, *Pas.*, 2008, n° 199).

La disposition en question dit en son premier alinéa que si la durée des poursuites dépasse le délai raisonnable, le juge peut prononcer la condamnation par simple déclaration de culpabilité ou prononcer une peine inférieure à la peine minimale prévue par la loi. En un second alinéa, elle précise toutefois *in fine* que la confiscation spéciale est prononcée. Si l'inculpé peut donc bénéficier du dépassement du délai raisonnable, le juge peut ou doit dans certains cas prononcer la confiscation spéciale prévue par la loi. La décision concernait la matière des douanes et accises. La question peut se poser dans des termes identiques en matière de blanchiment.

AFFICHAGE DE L'ARRÊT DE CONDAMNATION

Si une condamnation pénale peut être dégradante, la publicité qui en est faite selon les modalités prévues à l'article 18 du Code pénal ne revêt pas le caractère de gravité minimale susceptible d'encourir la censure au titre de l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Cass., 6 mai 2009, *cette Revue*, 2009, 945).

La Cour de cassation fait dans cet arrêt une application exacte de la jurisprudence de la Cour européenne en matière de peines ou traitements inhumains ou dégradants. Pour qu'une peine soit dégradante et enfreigne l'article 3 de la Convention, l'humiliation ou l'avilissement, dont elle s'accompagne, doivent se situer à un niveau particulier.

RÉCIDIVE – CONDAMNATION PRONONCÉE À L'ÉTRANGER

Le délai de récidive après une condamnation du chef d'infraction à la loi concernant le trafic de substances stupéfiantes et psychotropes prend cours à partir du jour où la condamnation qui sert de base à la récidive est passée en force de chose jugée, même lorsque c'est une condamnation prononcée à l'étranger (Cass., 13 juin 2007, *Pas.*, 2007, n° 324).

Il a toujours été soutenu que la condamnation antérieure, qui est le premier terme de la récidive, doit être prononcée par une juridiction nationale. Le deuxième paragraphe a) iii, de l'article 36 de la Convention unique sur les stupéfiants et

annexes, faites à New York le 30 mars 1961, approuvée par la loi du 20 août 1969, dispose toutefois que sous réserve des dispositions constitutionnelles de chaque partie, de son système juridique et de sa législation nationale, les condamnations prononcées à l'étranger pour les infractions visées au premier paragraphe de cet article seront prises en considération aux fins d'établissement de la récidive. Jusqu'à cet arrêt, la doctrine n'avait pas cru pouvoir soutenir que cette disposition permettait en matière de stupéfiants à déroger au droit commun (voir à ce sujet W. Brosens, «De wet en de drugs», *R.W.*, 1976-1977, 1025-1112, spéc. n° 21). L'arrêt franchit ce pas. Force est de constater que dans d'autres cas, le législateur a été plus clair pour lever les doutes à ce sujet, doutes liés au caractère territorial du droit pénal. L'article 192bis du Code pénal, introduit par la loi du 10 janvier 2005, contient une disposition spécifique qui étend l'état de récidive au cas où la condamnation antérieure a été prononcée par une juridiction d'un État membre de l'Union européenne. Cette disposition fait suite à la décision-cadre du 6 décembre 2001 qui vise à reconnaître les condamnations prononcées par un autre État membre comme base d'un état de récidive en matière de faux-monnayage.

RÉCIDIVE – LOIS PARTICULIÈRES

Lorsqu'après une condamnation antérieure à une peine d'emprisonnement d'au moins un an du chef d'un délit, le condamné commet un délit qualifié dans une loi particulière, contenant des dispositions qui organisent la récidive des infractions qu'elles qualifient, sans exclure totalement l'application des dispositions du chapitre V du livre 1^{er} du Code pénal, l'application desdites dispositions est légale lorsque les conditions pour la récidive spéciale ne sont pas remplies (Cass., 13 janvier 2009, *N.C.*, 2009, 264).

Cet arrêt ne fait que confirmer la jurisprudence bien établie sur ce sujet (Cass., 4 juin 1974, *Pas.*, 1974, I, 1021 et note E.K.; 23 juin 1975, *Pas.*, 1975, I, 1025 et 22 décembre 1998, *Pas.*, 1998, n° 533).

CONCOURS IDÉAL – PEINE LA PLUS FORTE

L'application de la peine la plus forte conformément à l'article 65, alinéa 1^{er} du Code pénal n'implique pas que cette peine ne concerne que les faits sanctionnés par cette peine la plus forte. Au contraire, sont compris dans la sanction par la peine la plus forte tous les faits pour lesquels elle est prononcée.

En l'occurrence, le prévenu avançait que la peine accessoire d'interdiction professionnelle prévue à l'arrêté royal n° 22 du 24 octobre 1934 était illégale parce que les juges infligeaient, en application de l'article 65, alinéa 1^{er} du Code pénal, la peine la plus forte, à savoir celle sanctionnant le blanchiment. Or, cette infraction était déclarée établie avant le 1^{er} septembre 1998, date de l'entrée en vigueur de la loi du 2 juin 1988 modifiant ledit arrêté royal. La Cour rejette le pourvoi en décidant que l'ensemble des faits dont le prévenu est déclaré coupable comprend également, outre le blanchiment, les faux en écritures dont l'usage s'est poursuivi jusqu'au 22 octobre 2001 et que le prévenu est donc condamné à l'interdiction profession-

nelle pour des faits postérieurs au 1^{er} septembre 1998 (Cass., 25 septembre 2007, *Pas.*, 2007, n° 431).

Cet arrêt n'est pas convaincant. En cas de concours idéal, l'absorption par la peine la plus forte est complète et le régime prévu pour les incriminations moins sévères doit être complètement écarté quand bien même ce régime comprendrait une sanction accessoire plus rigoureuse que celle pouvant accompagner la peine absorbante (Cass., 19 janvier 1999, *Pas.*, 1999, n° 21 ; 25 février 2003, *Pas.*, 2003, n° 132). Il s'agissait en l'occurrence non seulement d'une question ayant trait au concours idéal, mais également d'un problème relatif à l'application de la loi pénale dans le temps. Lorsqu'il s'agit d'infractions identiques reliées par une unité d'intention qui, pour ce motif, ne donnent lieu qu'à l'application d'une seule peine et que pendant la période de perpétration de ces infractions, la loi prévoyant la peine applicable a été modifiée, le juge doit appliquer la peine établie par la loi nouvelle, fût-elle plus sévère que celle prévue à la date des premières infractions commises. Lorsqu'il s'agit d'infractions différentes reliées par une unité d'intention, il convient de distinguer dans la même hypothèse deux cas. Lorsque l'infraction dont le régime est le plus sévère n'a pas été commise sous l'empire de la loi nouvelle, le juge qui est appelé à se prononcer postérieurement à l'entrée en vigueur d'une nouvelle loi relative à cette infraction, doit tenir compte de la peine la moins sévère des deux lois successives. Dans le cas où l'infraction dont le régime est le plus sévère a été également commise sous l'empire de la nouvelle loi, le juge doit avoir égard à la peine que la loi nouvelle prévoit (F. Kutu, *Les principes généraux du droit pénal belge*, 2^e éd., n° 535 ; P.E. Trousse, *Les principes généraux du droit pénal positif belge*, *Les Nouvelles*, Droit pénal, I, 1, n°s 284-285).

Il convient d'ailleurs de mentionner que la Cour de cassation a cassé un arrêt en tant qu'il condamnait le prévenu à la même peine accessoire d'interdiction professionnelle telle que prévue à l'arrêté royal n° 22 du 24 octobre 1934, dans un dossier où le prévenu avait été condamné en application de l'article 65, alinéa 2 du Code pénal du chef d'un ensemble de faits confondus à une peine d'emprisonnement, parce qu'il ressortait des pièces que cette peine d'emprisonnement avait été prononcée comme peine la plus forte du chef d'infractions à la loi relative au trafic de stupéfiants et que cette loi ne prévoit pas une interdiction professionnelle comme peine accessoire (Cass., 16 octobre 2007, *Pas.*, 2007, n° 483).

CONCOURS IDÉAL – AMENDES – CALCUL – DROIT SOCIAL

Lorsque la peine la plus forte, ainsi que le prévoit l'article 65 du Code pénal, est celle fixée à l'article 12, 1^o, a) de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers, le juge, qui doit infliger une amende unique, tient compte à bon droit du nombre total des travailleurs concernés par l'ensemble des faits confondus (Cass., 8 avril 2008, *Pas.*, 2008, n° 208).

Cet arrêt se trouve dans la ligne tracée par l'arrêt de principe du 20 juin 1979 (*Pas.*, 1979, I, 1223).

CONCOURS IDÉAL – CONFISCATION SPÉCIALE

En vertu de l'article 64 du Code pénal, les peines de confiscation spéciale, à raison de plusieurs crimes, délits ou contraventions, seront toujours cumulées. Il en résulte que l'article 65 dudit code ne s'applique pas à la confiscation.

En l'occurrence, le moyen soumis à la Cour de cassation soutenait que la confiscation prévue en cas de blanchiment n'était pas justifiée légalement parce qu'en vertu de l'article 65, alinéa 1^{er}, du Code pénal, la peine la plus forte est seule prononcée en cas d'infraction continuée et qu'en l'espèce, la peine la plus forte était celle liée à l'infraction d'organisation criminelle, qui ne prévoit pas la confiscation comme peine accessoire. L'article 64 du Code pénal s'oppose à un tel raisonnement. La confiscation fondée sur l'article 505 du Code pénal était donc légalement justifiée (Cass., 27 janvier 2009, *N.C.*, 2009, 271). La Cour a déjà eu l'occasion de se prononcer dans le même sens en cas de concours idéal des infractions de faux en écritures, usage de faux et blanchiment. Dans ce cas, la peine la plus forte peut être celle de faux en écritures. Pour cette infraction, la loi ne prévoit pas la confiscation spéciale en tant que peine accessoire. Néanmoins, le juge doit en vertu de l'article 64 du Code pénal prononcer la confiscation spéciale prévue à l'article 505 du Code pénal, qui est par ailleurs obligatoire (Cass., 25 octobre 2006, *Pas.*, 2006, n° 514; *T. Strafr.*, 2006, 186 et note S. Coisne).

SUSPENSION ET SURSIS – CONDAMNATION D'OFFICE

Même si elle relève de l'action publique, la condamnation d'office de l'employeur au paiement d'une indemnité égale au triple des cotisations éludées ne constitue pas une peine au sens des articles 7 à 43^{quater} du Code pénal; elle emprunte toutefois à la sanction pénale qu'elle complète une portée répressive et dissuasive. C'est pourquoi, le juge peut appliquer en la matière la suspension du prononcé (Cass., 12 septembre 2007, *Pas.*, 2007, n° 401, voir aussi *Rev. dr. pén.*, 2008, 281).

Cet arrêt confirme le revirement de la jurisprudence que la Cour de cassation a opéré dans cette matière (voir Cass., 27 septembre 2006, *Pas.*, 2006, n° 440, conclusions de l'avocat général Vandermeersch; *Rev. dr. pén.*, 2007, 91) sous l'influence de la Cour constitutionnelle, s'inspirant quant à elle de la jurisprudence de Strasbourg relative à la notion de matière pénale au sens de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

SUSPENSION ET SURSIS – OBLIGATION DE SUIVRE UNE FORMATION

L'article 1^{er}, § 3, de la loi du 29 juin 1964 n'empêche pas que la condition probatoire consistant à suivre une formation soit liée à l'exécution de la peine d'emprisonnement, au paiement de l'amende, ainsi qu'à la déchéance du droit de conduire, lorsque la peine d'emprisonnement est assortie d'un sursis total alors que d'autres peines ne sont assorties que d'un sursis partiel.

En l'occurrence, l'obligation consistait à suivre un cours de sensibilisation en matière de sécurité routière et le moyen soumis à la Cour de cassation soutenait que cette condition probatoire ne peut être imposée que si cette condition n'est liée qu'au sursis à l'exécution de l'intégralité de la peine d'emprisonnement. La Cour décide que la circonstance que d'autres peines ne sont assorties que d'un sursis partiel ne fait pas obstacle à cette condition (Cass., 9 septembre 2008, *N.C.*, 2009, 261). Le lecteur saisira évidemment l'importance de cette précision en matière de roulage.

SUSPENSION ET SURSIS – RÉVOCATION – DÉLAI D'ÉPREUVE – PROLONGATION

L'arrêt de la Cour de cassation du 20 juin 2007, déjà cité dans cette chronique en décembre 2008, rappelant que le tribunal, saisi de l'action en révocation de la suspension probatoire pour inobservation des conditions, ne peut pas allonger le délai d'épreuve fixé dans la décision initiale, a été publié dans la *Pasicrisie* (2007, n° 341).

LIBÉRATION CONDITIONNELLE – CONTRE-INDICATIONS

Si l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales qui a trait soit à des contestations sur des droits et obligations à caractère civil, soit au bien-fondé de toute accusation en matière pénale, ne s'applique pas au tribunal de l'application des peines, le principe général du droit relatif à la présomption d'innocence s'impose en revanche au juge à tous les stades de la procédure. Il ne saurait cependant être méconnu du seul fait que, statuant sur l'exécution de la peine, le tribunal de l'application des peines constate un risque de récidive, dont la loi lui donne l'obligation de vérifier l'existence (Cass., 10 octobre 2007, *Pas.*, 2007, n° 474; voir *Rev. dr. pén.*, 2008, 150).

L'arrêt de la Cour de cassation du 13 juin 2007, déjà renseigné dans cette chronique de mai 2008, obligeant le tribunal qui rejette la proposition de libération conditionnelle d'un condamné à des peines privatives de liberté de plus de trois ans à constater expressément qu'il y a un risque que se commettent des infractions graves, a été publié dans la *Pasicrisie* (2007, n° 325).

LIBÉRATION CONDITIONNELLE – DÉLAI D'ÉPREUVE

L'arrêt de la Cour de cassation du 29 juillet 2008, déjà renseigné dans la chronique de décembre 2009, qui décide que lorsque le condamné exécute une ou plusieurs peines correctionnelles dont le total excède cinq ans d'emprisonnement et que la durée de sa détention restant à subir dépasse cinq ans, le délai d'épreuve de sa libération conditionnelle ne peut être étendu au-delà du terme prévu pour sa libération définitive, a été publié dans la *Pasicrisie* avec les conclusions de l'avocat général Loop (*Pas.*, 2008, n° 428).

LIBÉRATION CONDITIONNELLE – RÉVOCATION – PEINE RESTANT À SUBIR

L'arrêt de la Cour de cassation du 10 octobre 2007 déjà renseigné dans cette chronique (2008, 1129) obligeant, en cas de révocation d'une libération conditionnelle, le tribunal de l'application des peines à déterminer la partie de la peine privative de liberté que le condamné doit encore subir, a été publié dans la *Pasicrisie* (2007, n° 473).

S'il appartient au tribunal de l'application des peines de déterminer la partie de la peine privative de liberté qui doit encore être subie, il ne doit toutefois pas diminuer, systématiquement, la partie qui n'a pas encore été subie (Cass., 13 mai 2008, *Pas.*, 2008, n° 290). L'article 68, § 5, alinéa 2 de la loi du 17 mai 2006 dispose que le tribunal tient à ce sujet compte de la période du délai d'épreuve qui s'est bien déroulée et des efforts fournis par le condamné pour respecter les conditions qui lui étaient imposées.

RETRAIT D'UNE MESURE DE DÉTENTION LIMITÉE

En vertu de l'article 61, § 1^{er} de la loi du 17 mai 2006, s'il s'est produit, après le jugement d'octroi d'une détention limitée, mais avant son exécution, une situation incompatible avec les conditions fixées dans cette décision, le tribunal de l'application des peines peut, sur réquisitoire du ministère public, prendre une nouvelle décision, en ce compris le retrait de la mesure octroyée (Cass., 14 janvier 2009, *cette Revue*, 2009, 931).

En l'occurrence, il avait été constaté qu'au retour d'un congé pénitentiaire et alors qu'il avait obtenu une mesure de détention limitée non encore mise à exécution, l'intéressé avait tenté d'introduire une quantité importante de drogue au sein de la prison.

Alain DE NAUW,
professeur extraordinaire à l'Université de Bruxelles
(Vrije Universiteit Brussel)

2^e PARTIE: LES INFRACTIONS DU CODE PÉNAL (dans l'ordre du Code)

C. PÉN. ART. 137 et s. – INFRACTIONS TERRORISTES

Dirigeant d'un groupement terroriste (art. 140 C. pén.) – éléments constitutifs – infraction autonome liée à la fonction

Le dirigeant d'un groupement terroriste est punissable dès lors que le juge constate qu'il existe un groupe terroriste et que la personne concernée y joue un rôle de leader. Il n'est pas exigé que cette personne ait elle-même eu l'intention de com-

mettre des infractions terroristes en Belgique ou ailleurs ou qu'elle ait été impliquée dans la commission même de ces infractions (Cass. (2^e ch.), 24 juin 2008, *Pas.*, 2008, I, p. 1649; déjà recensé en chronique, *cette Revue*, 2008, pp. 1130 et 2009, p. 1080).

C. PÉN. ART. 147 – ARRESTATION ILLÉGALE ET ARBITRAIRE

Éléments constitutifs – 1. élément moral – mauvaise foi – pure volonté ou caprice – 2. élément matériel – arrestation en dehors des cas autorisés par la loi ou non-respect des formes prescrites

Pour être punissable, l'arrestation par un fonctionnaire, un officier public, un dépositaire ou un agent de la force publique doit être ordonnée de mauvaise foi et en dehors des cas autorisés par la loi ou sans respecter les formes qu'elle prescrit. Ce délit requiert notamment que l'arrestation ait été prescrite par pure volonté ou caprice, sans que l'auteur de la mesure puisse invoquer aucune règle à l'appui de son action (Cass. (2^e ch.), 27 juin 2007, *Pas.*, 2007, I, p. 1348; déjà recensé en chronique, *cette Revue*, 2007, pp. 1022 et 2008, p. 1130).

C. PÉN. ART. 184 ET 193 – CONTREFAÇON DE SCEAU, TIMBRE OU MARQUE ET FAUX EN ÉCRITURES

Application – altération des numéros de châssis d'un véhicule automoteur

Une personne est poursuivie pour avoir, entre autres, altéré des numéros de châssis. La chambre du conseil du tribunal de première instance de Charleroi a renvoyé le prévenu concerné devant le tribunal correctionnel notamment du chef de contrefaçon de sceau, timbre ou marque et du chef d'usage desdits sceaux, timbres ou marques contrefaits. Les peines prévues pour ces infractions sont des peines correctionnelles (art. 184, 213 et 214 C. pén.). Mais la Cour d'appel de Mons, chambre correctionnelle, s'est déclarée incompétente pour connaître des faits reprochés au motif qu'à les supposer établis, ils seraient constitutifs de faux en écritures et d'usage de faux, étant dès lors punissables de peines criminelles (art. 193, 196, 213 et 214 C. pén.). Or, ces faits n'avaient pas fait l'objet d'une correctionnalisation par la chambre du conseil.

Devant procéder au règlement de juges, la Cour de cassation déclare que l'altération des numéros que porte le châssis d'un véhicule automoteur, en vue de son identification, peut être l'indice d'un faux ou d'un usage de faux dans les écritures authentiques et publiques, de commerce ou de banque, ou dans les écritures privées, réprimé par les articles 193 et 197 du Code pénal, mais ne constitue pas, en soi, un fait réprimé par ces dispositions légales. Selon la Cour, les faits, à les supposer établis, peuvent être punis des peines correctionnelles prévues par les articles 184, 213 et 214 du Code pénal. Partant, la Cour conclut que la décision par laquelle la cour d'appel de Mons s'est déclarée incompétente n'est pas légalement justifiée (Cass. (2^e ch.), 13 juin 2007, *Pas.*, 2007, I, p. 1207; déjà recensé en chronique, *cette Revue*, 2007, pp. 1022 et 1023).

C. PÉN. ART. 193 et s. – FAUX ET USAGE DE FAUX

1. Pièce non fausse – mention exprimant l’affirmation que la pièce est fausse – mention non constitutive d’un faux – 2. faux en écritures authentiques et publiques (art. 195 C. pén.) – rédaction d’un ou de plusieurs actes identifiés et ressortissant au ministère de la personne poursuivie – simple reproche d’avoir présenté des dossiers d’instruction comme complets alors qu’ils ne l’étaient pas (non) – 3. faux dans un procès-verbal – circonstance qu’un fait dont le procès-verbal annonce la survenance ne se réalise pas selon toutes les modalités prévues (non)

De la circonstance qu’une pièce n’est pas fausse, il ne résulte pas que la mention qui exprime l’affirmation qu’elle est fausse soit elle-même constitutive d’un faux.

Lorsqu’une prévention n’est pas fondée sur la rédaction d’un ou de plusieurs actes identifiés et ressortissant au ministère de la personne poursuivie, elle ne saurait constituer l’infraction visée à l’article 195 du Code pénal. En l’occurrence, les parties civiles reprochaient au prévenu, un magistrat, d’avoir présenté des dossiers d’instruction comme complets alors qu’ils ne l’étaient pas.

Par ailleurs, la fausseté d’un procès-verbal ne se déduit pas de la circonstance qu’un fait dont cette pièce annonce la survenance ne se réalise pas selon toutes les modalités prévues. Dans le cas d’espèce, le prévenu, un magistrat, avait indiqué dans un procès-verbal d’audition qu’elle se poursuivrait à son cabinet à une date ultérieure déterminée, alors qu’à cette date précise l’audition a eu lieu dans les locaux de la police judiciaire, ce que le procès-verbal du même jour ne mentionne pas, mais précise qu’aucune circonstance particulière n’est à relever (Cass. (2^e ch.), 27 juin 2007, *Pas.*, 2007, I, p. 1348; déjà recensé en chronique, *cette Revue*, 2007, pp. 1026 et 2008, pp. 1130 et 1131; déjà cité dans cette chronique).

Faux en écritures – éléments constitutifs – élément moral – chercher à obtenir un avantage ou un profit – recouvrement d’une somme due (oui)

L’intention frauduleuse requise pour que le faux soit punissable est réalisée lorsque l’auteur, trahissant la confiance commune dans l’écrit, cherche à obtenir un avantage ou un profit, de quelque nature qu’il soit, qu’il n’aurait pas obtenu si la vérité et la sincérité de l’écrit avaient été respectées. L’avantage poursuivi par le faussaire ne cesse donc pas d’être illicite du seul fait que le faux a pour but le recouvrement d’une somme à laquelle il aurait droit (Cass. (2^e ch.), 25 juin 2008, *Pas.*, 2008, I, p. 1657; déjà recensé en chronique, *cette Revue*, 2009, pp. 1081 et 1082).

Faux en écritures – adjudication d’une concession par les autorités communales – altération de la vérité dans les documents de base

L’adjudication d’une concession ou d’un marché par les autorités communales requiert la rédaction et l’usage d’un ou de plusieurs écrits tels que des documents contractuels, du courrier échangé avec les sociétés participantes et la rédaction de

règlements par le conseil communal et le collège des bourgmestre et échevins. Lorsqu'ils contiennent des inexactitudes dans une intention frauduleuse à dessein d'induire en erreur d'autres personnes quant à leur portée réelle, ces écrits constituent des faux en écritures. Ceci peut également valoir pour d'autres écrits dissimulant des éléments essentiels, tels que l'existence d'une collaboration (Cass. (2^e ch.), 6 janvier 2009, N^o P.08.1289, www.cass.be et *cette Revue*, 2009, p. 1201, note D. Dillenbourg et J. Moinil, « Indivisibilité, saisine du juge et circonstances atténuantes : l'accessoire et le principal »).

Faux en écritures – éléments constitutifs – élément matériel – écritures protégées – écriture privée (oui)

La Cour d'appel de Liège a précisé, dans un arrêt du 25 février 2009, la portée de la notion d'écritures protégées. Il en va des écritures privées lorsqu'elles peuvent faire preuve, dans une certaine mesure, de ce qui est énoncé ou constaté, ou lorsqu'elles sont de nature à produire des effets juridiques, c'est-à-dire qu'elles peuvent, par l'usage en vue duquel elles ont été rédigées, porter préjudice aux tiers et que la collectivité peut les considérer comme véridiques en raison de leur contenu ou de leur forme.

Ainsi, sont à considérer comme écritures protégées les formulaires remplis par l'employeur qui sont destinés à conférer une apparence de véracité aux mentions qu'ils contiennent et sont conçus et utilisés pour obtenir l'avantage en vue duquel ils sont établis, à savoir le bénéfice d'allocations de chômage (Liège (4^e ch.), 25 février 2009, *J.L.M.B.*, 2009, p. 1542).

Faux en écritures – éléments constitutifs – 1. élément moral – intention frauduleuse – chercher à obtenir un avantage ou profit – régulariser une délégation du juge d'instruction (oui) – 2. élément matériel – possibilité de préjudice – atteinte à l'ordre public (oui)

L'intention frauduleuse requise pour que le faux soit punissable est réalisée lorsque l'auteur, trahissant la confiance commune dans l'écrit, cherche à obtenir un avantage ou un profit, de quelque nature qu'il soit, qu'il n'aurait pas obtenu si la vérité et la sincérité de l'écrit avaient été respectées. La Cour de cassation relève la juste appréciation faite par la juridiction d'appel de l'élément moral qui, après avoir relevé que l'écrit était mensonger par sa date et son contenu, énonce que l'auteur a voulu prouver ainsi l'existence de la délégation du juge d'instruction et établir de cette manière la régularité d'une procédure querellée devant le tribunal.

Concernant la condition de possibilité de préjudice en ce qui concerne l'élément matériel du faux en écritures, la Cour répond que la délégation établie par le demandeur, fût-elle inapte à pallier la nullité de l'instruction pour la sauvegarde de laquelle la pièce incriminée a été produite, constitue un faux en écritures. En effet, l'ordre public est intéressé à ce que les décisions judiciaires soient rendues sur des pièces reflétant la vérité. L'authenticité fausement donnée par un magistrat à un acte produit en justice dans l'intention, même vaine, de faire preuve, est un

procédé qui blesse la confiance légitime qu'appellent pareils écrits. L'altération de la vérité dans ceux-ci suffit par elle-même à établir le préjudice. La culpabilité du fonctionnaire public qui en est l'auteur ne disparaît que s'il a agi sans intention frauduleuse ni dessein de nuire (Cass. (2^e ch.), 22 avril 2009, *cette Revue*, 2009, p. 933; déjà recensé en chronique, *cette Revue*, 2009, p. 1082).

Faux en écritures – éléments constitutifs – élément matériel – altération de la vérité – convention illégale (non)

La Cour de cassation a décidé que la circonstance qu'une convention n'a pas été légalement formée, qu'elle est inapte à sortir les effets voulus par les parties ou qu'elle lèse un des cocontractants n'implique pas que l'acte qui la contient constitue un faux en écritures (Cass. (2^e ch.), 9 décembre 2009, N^o P.09.1304.F, www.cass.be).

Faux en écritures – éléments constitutifs – 1. élément matériel – a) altération de la vérité – b) possibilité d'un préjudice – 2. élément moral – dol spécial – 3. écrits protégés – contrat d'assurance (oui)

La Cour de cassation a précisé que, même si son destinataire a la possibilité de vérifier l'exactitude des mentions qu'une proposition d'assurance comporte, l'absence de sincérité quant à l'intention réelle pour le candidat preneur de conclure un contrat peut constituer un faux (intellectuel) en écritures dans la mesure où cet acte est susceptible de faire preuve et ainsi de porter préjudice aux tiers en produisant effet contre eux.

La Cour précise que le faux en écritures existe pourvu que la pièce fausse ait pu, par l'usage qui en serait fait, léser un droit ou un bien juridique. La possibilité du préjudice s'apprécie par ailleurs au moment où le faux a été commis.

L'intention frauduleuse requise pour que le faux soit punissable est réalisée lorsque l'auteur, trahissant la confiance commune dans l'écrit, cherche à obtenir, pour lui-même ou pour autrui, un avantage ou un profit, de quelque nature qu'il soit, qui n'aurait pas été obtenu si la vérité ou la sincérité de l'écrit avaient été respectées.

Dans un second pourvoi portant sur la même affaire, la Cour a ajouté que la proposition d'assurance contenant l'engagement de payer au moins la première prime est une écriture commerciale bénéficiaire de la présomption de crédibilité qui la place dans la catégorie des écrits protégés. Les contrats d'assurance constituent des faux en écritures à défaut pour le souscripteur de l'intention de souscrire (Cass. (2^e ch.), 27 janvier 2010, N^o P.09.0770.F, www.cass.be).

Faux témoignage lors d'un procès civil – témoignage mis par écrit – faux en écritures (oui)

Le fait de maquiller faussement la vérité, visé à l'article 196, 3^e tiret du Code pénal ne vise pas seulement le fait d'écrire quelque chose de faux, mais aussi le fait d'écrire un mensonge. La fausse déclaration, faite par un particulier, mise par écrit

par un juge et son greffier et signée par ledit particulier peut constituer un faux en écritures authentiques dans le sens de l'article 196 du Code pénal. Il y a faux en écritures peu importe le fait que ce qui est noté corresponde à ce qui a été déclaré et peu importe que le simple fait de faire une fausse déclaration soit en soi punissable par une disposition spécifique (Cass. (2^e ch.), 17 novembre 2009, N° P.09.0663.N, www.cass.be).

Usage de faux – éléments constitutifs – élément matériel – usage – 1. notion – sens courant – 2. fait de se défendre du faux – usage (non) – fait de fonder son action à partir d'un faux – usage (oui)

Les articles 193, 196, 197, 213 et 214 du Code pénal ne précisent pas ce qu'il y a lieu d'entendre par usage de faux, acte ou autre document, ni par les modalités d'usage. Ce terme doit, dès lors, être compris en son sens habituel: l'usage implique le comportement matériel de se servir de l'acte ou du document dans un but spécifique.

Quiconque se borne à se défendre contre l'imputation de faux en écritures, acte ou autre document, alors que cet acte ou ce document même fait l'objet de l'action ou de la prévention, n'est pas coupable de faire usage de ce faux. En revanche, le fait de se baser implicitement ou explicitement sur un faux, acte ou autre document à l'appui d'une action, peut constituer le comportement matériel duquel le juge peut légalement déduire l'usage de faux punissable (Cass. (2^e ch.), 13 mai 2008, *Pas.*, 2008, I, p. 1157).

Usage de faux en écritures – notion – début du délai de prescription

L'usage est le fait matériel d'user de l'acte ou de la pièce afin d'atteindre un but déterminé. Cet usage doit être un moyen de donner un effet au faux. Le délai de prescription d'usage de fausses pièces commence dès le dernier jour d'usage du faux pour autant que le délai de prescription n'ait pas expiré entre les différents usages (Cass. (2^e ch.), 13 janvier 2009, *Nullum Crimen*, 2009, p. 265, note S. Van Dyck, «Over bootroof, valsheid en een lenterevolutie» et *T.G.R.*, 2009, p. 190; déjà recensé en chronique, *cette Revue*, 2009, pp. 483 et 484).

Usage de faux – notion – intervention itérative (non)

L'usage de faux se perpétue, même sans fait nouveau de son auteur et sans intervention itérative de sa part, tant que le but qu'il visait n'est pas entièrement atteint et tant que cet acte continue d'engendrer à son profit, sans qu'il ne s'y oppose, l'effet utile qu'il en attendait (Cass., 27 janvier 2009, *Nullum Crimen*, 2009, p. 266, note S. Van Dyck, «Over bootroof, valsheid en een lenterevolutie»; déjà recensé en chronique, *cette Revue*, 2009, p. 483).

La Cour de cassation a également précisé que lorsque différents faux, de droit commun ou fiscal, sont l'exécution d'un même but criminel, et forment une construction de faux, le but de l'ensemble des faux n'est rencontré que lorsque chacun

de ces faux a complètement atteint le but poursuivi (Cass. (2^e ch.), 27 octobre 2009, N° P.09.0748.N, www.cass.be).

Usage de faux – effet utile – assister à un témoignage erroné – absence de réaction (oui)

Il y a usage de faux dans le chef de la personne qui assiste à une audition erronée, lors d’une audience, et qui sait que celle-ci fait l’objet d’un procès-verbal ajouté au dossier. Le faux en écritures a bien eu un effet utile comme cela est exigé à l’article 197 du Code pénal (Cass. (2^e ch.), 17 novembre 2009, N° P.09.0663.N, www.cass.be; déjà cité dans cette chronique).

Usage de faux – découverte de la fraude – poursuite de l’effet utile du faux (non)

De la considération suivant laquelle, la fraude ayant été éventée, les documents tenus pour faux avaient cessé de nuire ou de tromper autrui, les juges d’appel ont pu légalement déduire que la dernière facture du fournisseur, émise après cette découverte, ne constituait pas un usage desdits faux (Cass. (2^e ch.), 18 novembre 2009, N° P.09.0958.F, www.cass.be).

C. PÉN. ART. 215 et s. – FAUX TÉMOIGNAGE ET FAUX SERMENT

Subornation de témoin (art. 223 C. pén.) – notion – fait de déterminer le témoin à déposer d’une façon contraire à la vérité

L’infraction de subornation de témoin visée à l’article 223 du Code pénal est le fait de déterminer le témoin à déposer d’une façon contraire à la vérité (Cass. (2^e ch.), 27 juin 2007, *Pas.*, 2007, I, p. 1348; déjà recensé en chronique, *cette Revue*, 2007, pp. 1027 et 2008, p. 1132; déjà cité dans cette chronique).

Faux inventaire (art. 226 C. pén.) – éléments constitutifs – élément moral – dol général

Le moyen qui repose sur une conception erronée du droit en vertu de laquelle l’article 226, alinéa 2 du Code pénal exigerait un enrichissement frauduleux manqué en droit (Cass. (2^e ch.), 25 septembre 2007, *Pas.*, 2007, I, p. 1628; déjà recensé en chronique, *cette Revue*, 2008, p. 447).

Faux inventaire (art. 226 C. pén.) – éléments constitutifs – élément moral

La Cour d’appel d’Anvers a jugé une personne coupable de faux serment lors d’un inventaire dès lors que son comportement démontrait qu’elle avait eu pour but de dissimuler ou de soustraire de l’argent à la succession.

Ni le fait que les sommes d’argent aient pu ne pas faire partie de la communauté ayant existé entre les époux, ni le fait qu’elles aient fait partie de la succession

provenant du défunt père de l'époux poursuivi ne remettent en cause l'existence de l'élément moral dans le chef du prévenu.

La Cour d'appel a ajouté qu'il ne relève nullement des compétences de l'assermenté de déterminer si les sommes appartiennent ou non à la succession. De même, une partie ne peut échapper à sa culpabilité par sa supposition que les sommes ne devaient pas être reprises dans l'inventaire (Anvers, 23 décembre 2008, *Nullum Crimen*, 2009, p. 391).

C. PÉN. ART. 246 et s. – CORRUPTION DE PERSONNES QUI EXERCENT UNE FONCTION PUBLIQUE

Corruption passive (art. 246, § 1^{er} C. pén.) – éléments constitutifs – élément matériel – avantage – application – audition d'un témoin dans un dossier d'instruction – avantage quelconque alloué aux autorités judiciaires qui en seraient les bénéficiaires (non)

L'audition d'un témoin dans un dossier d'instruction ne saurait être considérée comme un « avantage » quelconque alloué aux autorités judiciaires qui en seraient les bénéficiaires, au sens de l'article 246, § 1^{er} du Code pénal (Cass. (2^e ch.), 27 juin 2007, *Pas.*, 2007, I, p. 1348; déjà recensé en chronique, *cette Revue*, 2007, p. 1028 et 2008, p. 1133; déjà cité dans cette chronique).

Corruption active (ancien art. 252 C. pén.) – éléments constitutifs – éléments matériels – 1. acte de fonction – notion – 2. personne chargée d'un service public – rédaction de rapports en relation avec des aides (oui) – 3. pacte préalable – tacite (oui)

L'acte de fonction, visé à l'article 252 du Code pénal dans sa version applicable au moment des faits, est l'acte qui entre dans le cadre de l'activité du fonctionnaire, sans qu'il soit requis que celui-ci dispose d'un pouvoir de décision. Un tel acte existe dès lors que le fonctionnaire concerné participait à la préparation du processus décisionnel en faisant accélérer leur traitement.

Une personne est bien chargée d'un service public dès lors qu'elle est investie, sous la tutelle du ministre, de la mission de rédiger des rapports en relation avec des aides que pouvait fournir la Région wallonne aux petites et moyennes entreprises.

L'existence d'un pacte préalable peut être tacite et ainsi se déduire de faits ou de comportements d'où résultent l'entente préalable et le rapport nécessaire de cause à effet entre les offres, les promesses ou les dons et l'engagement de la personne chargée du service public (Cass. (2^e ch.), 21 octobre 2009, N° P.08.1334.F, www.cass.be).

C. PÉN. ART. 309 – SECRET DE FABRIQUE

Secret de fabrique (art. 309 C. pén.) – éléments constitutifs – 1. élément matériel – secret de fabrique – notion – incidence sur l’existence du secret de l’absence de demande de brevet ou de clause de confidentialité (non) – 2. élément moral – dol spécial

La Cour d’appel d’Anvers a rappelé les quatre éléments constitutifs de l’infraction visée à l’article 309 du Code pénal: (1) la communication à un tiers (2) d’un secret de fabrique (3) par quelqu’un qui est ou a été employé dans ladite fabrique (4) et ce, en étant animé d’une intention méchante ou frauduleuse.

Il y a un secret de fabrique même si ce n’est pas l’utilisation d’une technique qui constitue le secret de fabrique, mais bien la manière avec laquelle cette technique est utilisée dans la fabrique. La publication n’empêche pas qu’il y ait un secret de fabrique lorsque la simple lecture de la littérature technique ne permet pas d’utiliser celle-ci et exige des expériences complexes pendant une longue période pour atteindre le résultat escompté.

Ni le fait que la partie civile n’ait pas introduit de demande de brevet pour le processus de production en question, ni le fait qu’il n’y avait pas de clause de confidentialité dans le contrat de travail ne contreviennent à l’existence dudit secret.

Le dol spécial est établi dès lors qu’il est prouvé que le prévenu voulait se procurer un revenu injuste, revenu qu’il n’aurait pas obtenu sans avoir commis l’infraction (Anvers, 31 mars 2009, *T. Strafr.*, 2009, p. 320).

C. PÉN. ART. 322 et s. – ASSOCIATION DE MALFAITEURS ET ORGANISATION CRIMINELLE

Organisation criminelle (anc. art. 324bis) – éléments constitutifs – moyens utilisés pour dissimuler ou faciliter les infractions constituant l’objectif poursuivi – faux en écritures – participation à l’organisation criminelle (anc. art. 324, § 1^{er}) – infraction autonome

La Cour de cassation rappelle que l’appartenance à une organisation criminelle ne requiert pas dans le chef du participant l’existence des éléments constitutifs de l’organisation criminelle telle qu’elle était définie à l’ancien article 324bis, à savoir l’usage de manœuvres frauduleuses dont le recours à un faux en écritures pour dissimuler ou faciliter la réalisation d’infractions. Il s’agit d’une infraction autonome visée à l’article 324ter, § 1^{er} ancien.

Depuis la loi du 10 août 2005, l’organisation criminelle n’est plus définie par l’usage de manœuvres frauduleuses. Actuellement, l’on distingue entre l’appartenance ou la participation (§§ 2 et 3) et les faits punissables qui comprennent les moyens par lesquels l’organisation criminelle tente d’obtenir des avantages patrimoniaux visés à l’article 324ter, § 1^{er} (Cass. (2^e ch.), 5 juin 2007, *Pas.*, 2007, I, p. 1132).

Association de malfaiteurs – 1. infraction autonome – 2. éléments constitutifs – a. élément moral distinct de celui de l’infraction commise dans le cadre de l’association – b. structure particulière du groupement (non)

Les articles 322 et suivants du Code pénal répriment l’association de malfaiteurs en soi et non les infractions que le groupe a l’intention de commettre.

L’élément moral est par conséquent la volonté consciente d’être un membre de cette association ou d’en être l’instigateur. L’auteur doit être conscient du fait que le groupe auquel il appartient est formé dans le but de commettre des infractions sans qu’il soit exigé que chacun des membres ou instigateur ait l’intention propre de commettre une infraction dans le cadre de cette association.

En décidant qu’il n’était pas démontré qu’il y avait eu une association de malfaiteurs et qu’il n’y avait pas non plus d’organisation criminelle étant donné que l’exigence selon laquelle l’organisation doit avoir une structure plus importante que la simple association n’est pas remplie, la Cour d’appel n’a pas légalement justifié sa décision (Cass. (2^e ch.), 24 juin 2008, *Pas.*, 2008, I, p. 1649; déjà recensé en chronique, *cette Revue*, 2008, p. 1134 et 2009, pp. 1084 et 1085; déjà cité dans cette chronique).

Association de malfaiteurs – infraction autonome

Pour déclarer établie l’infraction d’association de malfaiteurs, le juge n’est pas tenu de désigner de manière spécifique les crimes ou les délits en vue desquels l’association s’est constituée. Celle-ci est punissable même si lesdites infractions n’ont pas été commises effectivement ou ne l’ont été qu’en partie (Cass. (2^e ch.), 9 décembre 2009, N^o P.09.1304.F, www.cass.be, déjà citée dans cette chronique).

C. PÉN. ART. 372 et s. – ATTENTAT À LA PUDEUR

Attentat à la pudeur – mineur de 14 à 16 ans – consentement sans effet – viol (non) – discrimination (non)

La Cour constitutionnelle a été saisie d’une question préjudicielle portant sur la compatibilité des articles 372 et 375 du Code pénal avec les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu’une personne majeure qui commet un acte de pénétration sexuelle sur un mineur âgé de plus de quatorze ans, mais n’ayant pas atteint l’âge de seize ans ne peut être sanctionnée sur la base de l’article 375 du Code pénal lorsque le mineur est consentant, alors que, pour des attouchements sexuels, sans pénétration, sur un mineur âgé de plus de quatorze ans, mais n’ayant pas atteint l’âge de seize ans, une personne majeure peut être punie sur la base de l’article 372 du Code pénal, même lorsque le mineur est consentant, compte tenu de ce que la pénétration est un acte plus grave que les attouchements sexuels.

La Cour a répondu que le législateur a pu raisonnablement prévoir que les peines particulièrement sévères qui sanctionnent le viol, crime qui requiert, en règle, une pénétration sexuelle non consentie, ne s’appliquent pas dans le cas où le mineur âgé

de quatorze à seize ans a donné son consentement à la pénétration sexuelle. En revanche, le législateur n'a pas voulu qu'un tel comportement ne soit pas punissable. En effet, un acte de pénétration sexuelle commis sur la personne d'un mineur âgé de quatorze à seize ans peut, selon les circonstances, constituer un attentat à la pudeur, même si la victime y a consenti librement et volontairement (B.6.) (C.C., 4 juin 2009, *T.J.K.*, 2009, p. 334, note L. Stevens, « Aanranding van de eerbaarheid en verkrachting bij gelijkstelling op veertien- of vijftienjarigen »; déjà recensé en chronique, *cette Revue*, 2009, p. 1086).

Dans un arrêt du 29 octobre 2009, la Cour constitutionnelle confirme cette jurisprudence (C.C., 29 octobre 2009, N° 167/2009, www.arbitrage.be).

Attentat à la pudeur – éléments constitutifs – élément moral – dol général – connaissance et volonté – vouloir satisfaire les passions d'autrui (non)

L'attentat à la pudeur est une infraction intentionnelle. Elle suppose que son auteur veut commettre l'acte prohibé par la loi et le sait objectivement immoral ou obscène. Il n'est pas nécessaire que l'auteur ait été, en outre, mû par le désir de satisfaire ses propres passions (Cass. (2^e ch.), 30 septembre 2009, N° P.09.0709.F, www.cass.be).

Attentat à la pudeur – éléments constitutifs – élément matériel – pudeur – notion – conscience collective

La Cour d'appel de Gand a rappelé que pour être constitutifs d'attentat à la pudeur les actes doivent atteindre une certaine importance et toucher l'intégrité sexuelle de la victime, comme celle-ci est ressentie par la conscience collective d'une société donnée à un moment donné (Gand (4^e ch.), 19 janvier 2010, N° 20100119-2, www.cass.be).

C. PÉN. ART. 375 – VIOL

Viol – matérialité des faits – doute raisonnable

La Cour d'appel de Gand a acquitté un auteur de faits de viol en raison du doute raisonnable qui planait quant à la matérialité des faits. Aucun élément objectif ne confortait les déclarations contradictoires de la victime. La Cour a précisé que le comportement passif de la victime pendant la relation sexuelle ne permettait pas d'établir l'absence de consentement dans son chef (Gand (4^e ch.), 19 janvier 2010, N° 20100119-2, www.cass.be; déjà cité dans cette chronique).

*C. PÉN. ART. 383 et s. – OUTRAGES PUBLICS AUX BONNES MŒURS***Outrage public aux bonnes mœurs – éléments constitutifs – élément matériel – bonnes mœurs – notion – conscience collective – revues pornographiques mettant en scène des personnes majeures**

Le tribunal correctionnel de Liège a considéré que le fait de faire commerce de revues à caractère pornographique mettant en scène des personnes majeures ne constitue pas un outrage public aux bonnes mœurs. Le contenu de la notion «bonnes mœurs» est susceptible d'évolution et doit être déterminé en fonction des valeurs relevant de la moralité publique protégées par la loi, telles qu'elles sont perçues à un moment donné, par la conscience collective. Le tribunal a en outre rappelé que la notion légale de bonnes mœurs ne saurait dès lors s'apprécier d'après l'opinion d'un grand nombre de personnes seulement. Il a estimé qu'à l'heure où, par exemple, la plupart des messages publicitaires lancés à destination de l'ensemble des citoyens, en ce compris pour les produits les plus anodins, sont évocateurs de sexualité (sans que cela ne soulève le moindre tollé), il s'en déduit une nécessaire évolution de la notion de bonnes mœurs qui ne peuvent plus être considérées comme heurtées par la vente à un public averti de publications pornographiques ne mettant en scène que des adultes consentants dans des actions qui ne soient ni perverses, ni cruelles, ni bestiales (Corr. Liège (8^e ch.), 23 avril 2009, *J.L.M.B.*, 2009, p. 121).

Outrage public aux bonnes mœurs – images à caractère pédopornographique – cd-rom (art. 383bis C. pén.)

La Cour d'appel d'Anvers a refusé d'accorder un sursis à un auteur d'outrage public aux bonnes mœurs. L'auteur avait été trouvé en possession de cd-roms comprenant des images pédopornographiques (Anvers, 24 septembre 2009, N° 415P2009, www.cass.be). Un pourvoi en cassation a été interjeté concernant cette décision de refus d'octroi du sursis (Cass., 19 janvier 2010, N° P.09.1560.N, www.cass.be).

*C. PÉN. ART. 391bis et s. – ABANDON DE FAMILLE***Abandon de famille – obligation de payer une pension alimentaire – champ d'application – 1. montant provisionnel (oui) – 2. mise en demeure préalable (non)**

Le fait que le montant de la pension alimentaire soit évalué de manière définitive ou seulement à titre provisionnel ne porte pas préjudice à l'obligation de payer une pension alimentaire à laquelle le débiteur a été condamné par une décision judiciaire qui ne peut plus être frappée d'opposition ou d'appel au moment des faits mis à sa charge.

Une mise en demeure préalable du débiteur ne constitue pas une condition nécessaire pour le déclarer coupable de l'infraction d'abandon de famille, telle que

prévue à l'article 391*bis*, alinéa 1^{er}, du Code pénal (Cass. (2^e ch.), 3 novembre 2009, N° P.09.0884.N, www.cass.be).

C. PÉN. ART. 392 et s. – HOMICIDE ET LÉSIONS CORPORELLES VOLONTAIRES

Coups et blessures volontaires – éléments constitutifs – élément moral

Le tribunal correctionnel de Louvain a été saisi de coups et blessures ayant été donnés à l'occasion d'une phase de jeu d'un match de football. Pour qu'il soit question d'actes volontaires, l'auteur, en donnant ce coup, devait savoir et vouloir blesser la victime, sans qu'il soit exigé que l'auteur ait voulu les conséquences de l'acte de violence volontaire. Le tribunal a estimé qu'en l'espèce, les témoignages, empreints de subjectivité, ne permettaient pas d'établir cette condition (Corr. Louvain, 31 mars 2009, *T. Strafr.*, 2009, p. 323, obs.).

Coups et blessures avec incapacité permanente (art. 400 C. pén.) – conséquences du coup – exigence de prévisibilité (non)

En portant un coup à la tête de la victime, l'auteur a pu ou dû savoir que des conséquences graves pouvaient en résulter pour la victime, fussent-elles d'une autre nature physiologique que celles dont elle souffre effectivement. Dès l'instant où des coups ont été volontairement portés, leur auteur est tenu des conséquences qui en ont résulté. Pour que l'infraction visée à l'article 400 du Code pénal soit réalisée, il n'est pas nécessaire que l'agent ait prévu ou pu prévoir le résultat concret des violences dont il s'est rendu coupable (Cass. (2^e ch.), 22 octobre 2008, *J.T.*, 2009, p. 575, obs.; déjà recensé en chronique, *cette Revue*, 2009, p. 489 et p. 1089).

Coups et blessures volontaires (art. 410*bis* C. pén.) – nouvelles circonstances aggravantes – 1. principe de légalité – absence de définition des victimes protégées – jurisprudence non uniforme (non) – 2. principe d'égalité et de non-discrimination – autre moyen d'enrayer le phénomène criminel – choix arbitraire des victimes (non)

L'arrêt de la Cour constitutionnelle du 31 juillet 2008 est à présent publié dans la revue *J.D.J.* (C.C., 31 juillet 2008, *J.D.J.*, n° 289, 2009, p. 38, note N. Blaise, «L'article 410*bis* du Code pénal respecte-t-il les droits fondamentaux?»).

L'article 410*bis* du Code pénal ne peut s'appliquer que lorsque les crimes et délits ont été commis envers une des catégories de personnes citées. La circonstance que la notion d'«exercice des fonctions» fasse l'objet de définitions qui ne sont pas uniformes dans la législation ou dans la jurisprudence tient à la variété des situations et des fonctions auxquelles elle est appliquée et à l'objet de la règle qui se réfère à cette notion. Il reste que celle-ci a, dans le langage courant et selon le sens commun, une signification que le justiciable ne saurait ignorer et est raisonnablement capable d'évaluer, dès lors que les qualifications des victimes énumérées par

l'article 410bis ne permettent pas de douter des circonstances dans lesquelles ces personnes sont protégées (B.3.8).

Aucune disposition constitutionnelle ne subordonne l'intervention du législateur à l'existence de données scientifiques ou statistiques. Il dispose à cet égard d'un pouvoir d'appréciation pour prendre des mesures qui, à son estime, répondent à l'attente des citoyens. Ces mesures résistent au contrôle de constitutionnalité si elles ne portent pas d'atteinte discriminatoire aux droits des justiciables (B.8.4). Il appartient aussi au législateur d'apprécier si les violences auxquelles il entend mettre fin doivent faire l'objet de mesures préventives, de mesures réparatrices, de mesures visant à protéger les victimes ou de mesures répressives telles que la privation de liberté (B.8.5). Il peut être admis que le législateur ait souhaité limiter le champ d'application de la disposition attaquée, afin d'éviter non seulement d'«affaiblir le signal» donné par celle-ci, mais aussi de généraliser l'alourdissement de peines liées à des circonstances aggravantes censées constituer une exception (B.9.3.)

C. PÉN. ART. 417bis et s. – TORTURE ET TRAITEMENTS INHUMAINS ET DÉGRADANTS

Traitement inhumain – circonstance aggravante – auteur – père de la victime (art. 417quater C. pén.)

La Cour d'appel d'Anvers a eu à connaître du traitement inhumain infligé par un père à son fils lui causant des souffrances physiques et mentales ayant pour but de le punir ou qui étaient seulement l'expression de son éducation pour la moins brutale (Anvers (14^e ch.), 1^{er} octobre 2008, *Nullum Crimen*, 2009, p. 390, obs.; déjà recensé en chronique, *cette Revue*, 2009, pp. 491 et 1089).

C. PÉN. ART. 418 et s. – HOMICIDE ET LÉSIONS CORPORELLES INVOLONTAIRES

Homicide involontaire (art. 418 C. pén.) – éléments constitutifs – élément moral – défaut de prévoyance ou de précaution – 1. une faute légère suffit – 2. infraction au Code de la route prescrite – appréciation par le juge

Le défaut de prévoyance ou de précaution visé par l'article 418 du Code pénal comprend toutes les formes de la faute, aussi légère soit-elle.

Il s'en déduit que, saisi d'une prévention d'homicide involontaire, le juge est tenu de prendre en considération toutes les fautes susceptibles de constituer le défaut de prévoyance ou de précaution. Aucune violation des droits de la défense ou de l'article 4 du titre préliminaire du Code de procédure pénale ne peut donc se déduire de la seule circonstance qu'à l'occasion de cet examen, le juge prenne en considération des faits susceptibles de constituer des infractions au Code de la route, même si celles-ci sont prescrites (Cass. (2^e ch.), 12 septembre 2007, *Pas.*, 2007, I, p. 1485; déjà recensé en chronique, *cette Revue*, 2008, p. 450).

Homicide involontaire – éléments constitutifs – lien causal – incidence de la faute de la victime (non)

La faute concurrente de la victime ne fait pas disparaître la responsabilité pénale de l'auteur sans la faute duquel le dommage ne se serait pas produit (Cass. (2^e ch.), 11 février 2009, *cette Revue*, 2009, p. 868; déjà recensé en chronique, *cette Revue*, 2009, p. 1090).

La condamnation pénale était justifiée par la considération que si le prévenu, poursuivi du chef d'homicide involontaire, n'avait pas franchi le feu rouge, la conductrice du véhicule créancier de priorité (qui ne portait pas la ceinture de sécurité) n'aurait pas trouvé la mort à l'endroit où et de la manière dont elle a péri.

Homicide involontaire – requalification – coups et blessures involontaires – médecins – 1. défaut de prévoyance et de précaution – appréciation – critère du médecin normalement diligent – 2. lien causal – certitude

Le tribunal correctionnel de Dinant a eu à connaître de poursuites pénales fondées sur la prévention d'homicide involontaire, à la suite de la mort d'un nouveau-né dont la mère a accouché en étant porteuse d'un streptocoque B. Il a rappelé que le défaut de prévoyance ou de précaution au sens des articles 418 et suivants du Code pénal correspond à la négligence visée à l'article 1383 du Code civil.

La faute du gynécologue a été déclarée établie pour ne pas avoir communiqué aux autres membres du personnel médical l'état de santé de la mère, ainsi que pour avoir omis de prescrire, pour l'enfant, un traitement adéquat en temps utile. La faute a été appréciée selon le critère d'un médecin normalement compétent, attentif et prudent, agissant dans les mêmes circonstances. Le tribunal a également relevé un manque de surveillance et de précaution dans le chef du pédiatre, ayant donné lieu à l'aggravation de l'état de santé de l'enfant.

Le tribunal a cependant requalifié les faits en coups et blessures involontaires, estimant que si les fautes du gynécologue et du pédiatre ont certainement causé la détérioration de l'état de santé du nouveau-né, il ne peut pour autant être affirmé que sans leur manque de prudence et de prévoyance, le décès ne serait pas survenu (Corr. Dinant, 31 mai 2005, *T. Gez./ Rev. Dr. Santé*, 2009-2010, p. 35, note N. V.).

Lésions corporelles involontaires – médecins – défaut de prévoyance et de précaution – preuve

Le tribunal correctionnel de Malines a prononcé l'acquittement de médecins, ayant estimé que les éléments objectifs du dossier ne permettaient pas de prouver avec certitude le défaut de prévoyance et de précaution dans leur chef. Le tribunal a considéré que les déclarations des membres de la famille et celles des prévenus étaient contradictoires de sorte qu'il n'y avait pas lieu de donner plus de valeur à une version ou à l'autre (Corr. Mechelen, 7 avril 2006, *Bull. Ass.*, 2009, p. 322).

Coups et blessures involontaires – accident de roulage (ancien art. 420bis C. pén.) – faute de tiers – incidence (non)

Aux allégations du demandeur soutenant que, si sa responsabilité est engagée par le fait qu'il a perdu le contrôle de sa voiture, les conséquences qui en ont résulté pour ses passagers (blessés à la suite de la collision) ont été aggravées par la présence, sur la trajectoire de sa voiture en perdition, de deux véhicules stationnés irrégulièrement, la Cour de cassation répond que sa condamnation du chef d'infraction aux articles 418 et 420bis du Code pénal est légalement justifiée puisque ce délit ne requiert pas que la faute de l'auteur soit l'unique cause des lésions. Le motif critiqué par le moyen, relatif à une faute concurrente prêtée par le demandeur à des tiers, est dès lors sans incidence sur la légalité de la déclaration de culpabilité (Cass. (2^e ch.), 14 mai 2008, *Pas.*, 2008, I, p. 1162; déjà recensé en chronique, *cette Revue*, 2008, p. 1137).

Rappelons que les articles 419bis et 420bis du Code pénal ont été abrogés par la loi du 20 juillet 2005 modifiant les lois coordonnées du 16 mars 1998 relative à la police de la circulation routière. Le contenu de ces dispositions a été introduit dans un second alinéa des articles 419 et 420 du Code pénal.

Coups et blessures involontaires – éléments constitutifs – élément moral – défaut de prévoyance – carte rouge (non)

Le tribunal correctionnel de Louvain a été saisi de coups et blessures ayant été donnés à l'occasion d'une phase de jeu d'un match de football. Pour être constitutive du délit de coups et blessures involontaires, la faute est celle que n'aurait pas commise un joueur normalement prudent dans l'exercice du sport en question.

Notons que le tribunal a refusé de qualifier l'acte de la sorte alors que l'arbitre avait donné au prévenu une carte rouge, estimant que ce n'est pas une preuve suffisante pour établir que l'acte du prévenu était contraire aux règles de prudence et précaution applicables lors d'un match de football (Corr. Louvain, 31 mars 2009, *T. Strafr.*, 2009, p. 323; déjà cité dans cette chronique).

Coups et blessures involontaires – accident de roulage (ancien art. 420bis C. pén.) – lien causal – appréciation

Il suit de l'énoncé de l'article 420bis du Code pénal que, contrairement à l'article 420 du Code pénal dans sa rédaction actuelle, le lien causal requis devait exister non seulement entre la faute et les lésions, mais aussi et d'abord entre la faute et l'accident lui-même (Cass. (2^e ch.), 9 décembre 2009, N^o P.09.0982.F, www.cass.be).

Coups et blessures involontaires – accident de train – de nature à mettre en péril les personnes qui s'y trouvaient (art. 422 C. pén.)

Le tribunal de police de Bruges s'est déclaré incompétent pour connaître d'un accident de roulage impliquant un train dès lors que l'accident tombait sous le

champ d'application de l'article 422 du Code pénal qui n'est pas un délit relevant de la compétence du tribunal de police. L'article 422 s'appliquait en l'espèce puisqu'il s'agissait d'un accident de nature à mettre en péril les personnes; en effet, l'autre conducteur roulait à une vitesse excessive et a brûlé un feu rouge. La circonstance précisée au § 2 est également remplie dans le cas d'espèce puisque des lésions corporelles ont été causées au conducteur du train (Pol. Brugge (8^e ch.), 16 juin 2009, *T.G.R.*, 2009, p. 338, obs.).

C. PÉN. ART. 432 – NON-REPRÉSENTATION D'ENFANT

Non-représentation d'enfant – éléments constitutifs – élément moral – connaissance – application – abstention de surmonter la résistance opposée par l'enfant

L'arrêt de la Cour de cassation du 5 septembre 2007 est publié dans la *Pasicrisie* (Cass. (2^e ch.), 5 septembre 2007, *Pas.*, 2007, I, p. 1445; déjà recensé en chronique, *cette Revue*, 2008, p. 454 et 2009, p. 492).

La non-représentation d'enfant suppose, en ce qui concerne l'élément moral, que l'auteur sache qu'il fait obstacle à l'exécution d'une décision de l'autorité ou d'un règlement transactionnel. L'infraction punie par l'article 432, § 1^{er} du Code pénal peut, en certaines circonstances, consister en l'abstention du père ou de la mère d'user de son influence pour vaincre la résistance opposée par l'enfant à l'exercice du droit de l'autre parent.

C. PÉN. ART. 433quinquies et s. – TRAITE DES ÊTRES HUMAINS

Traite des êtres humains – mise au travail dans des conditions inhumaines (art. 433quinquies, § 1^{er}, 3^o C. pén.) – abus de vulnérabilité (art. 433septies, 2^o C. pén.)

Le tribunal correctionnel de Gand a été saisi de faits d'exploitation de bulgares illégaux sur le territoire belge. Il ressort de l'enquête qu'au plus la situation de la victime était vulnérable, au plus elle était exploitée. En effet, les ouvriers percevaient une rémunération moindre si leur situation administrative et/ou leur connaissance linguistique était faible, et ce sans protection sociale, sans contrat et sans certitude que leur rémunération leur soit versée (Corr. Gand (20^e ch.), 11 juin 2008, *T.G.R.*, 2009, p. 128).

Traite des êtres humains – mise au travail dans des conditions inhumaines (art. 433quinquies, § 1^{er}, 3^o C. pén.) – abus de vulnérabilité (art. 433septies, 2^o C. pén.) – existence d'un profit pour l'auteur

Le tribunal correctionnel de Gand a acquitté un prévenu pour traite des êtres humains en mettant au travail une personne dans des conditions contraires à la dignité humaine (art. 433quinquies, § 1^{er}, 3^o C. pén.) avec aggravation en raison de l'abus de la situation particulièrement vulnérable de la victime (art. 433septies, 2^o). En l'espèce, le prévenu la faisait travailler à temps partiel pour un revenu oscillant

entre 683,33 et 733,33 euros (et sans protection sociale) mais les éléments de l'enquête n'ont pas permis d'établir que cette situation avait profité au prévenu (Corr. Gand (19^e ch.), 6 avril 2009, *T.G.R.*, 2009, p. 277).

C. PÉN. ART. 442bis – HARCELEMENT

Harcèlement – éléments constitutifs – élément matériel – acte répété (non)

Le tribunal correctionnel d'Anvers a qualifié de harcèlement le fait pour un journaliste d'avoir photographié un patient dans sa chambre aux soins intensifs en s'étant fait passer pour un membre de la famille auprès des infirmières.

Le tribunal a rappelé que le fait harcelant ne devait pas nécessairement avoir un caractère répétitif et a constaté que le harceleur avait visé par son comportement une personne déterminée.

Le tribunal a précisé que si les travaux préparatoires indiquent que les paparazzis n'étaient pas visés par l'infraction, c'était abstraction faite de la question de certains comportements de paparazzis qui ne peuvent rester impunis (Corr. Anvers (3^e ch.), 2 juin 2009, *A.M.*, 2009, p. 573).

Harcèlement – éléments constitutifs – élément moral – intention de perturber gravement la tranquillité d'autrui

La Cour de cassation a estimé que la chambre des mises en accusation d'Anvers avait fait une correcte application de la loi pénale en refusant de qualifier de harcèlement le fait qu'en tant que bourgmestre, le prévenu a déposé une plainte après avoir été informé que les services de police avaient notamment placé des panneaux de circulation et autres obstacles sur la voie publique. La chambre des mises en accusation a ainsi pu considérer que le prévenu n'a pas eu l'intention d'affecter gravement la tranquillité de la personne visée (Cass. (2^e ch.), 24 novembre 2009, N^o P. 09.1060.N, www.cass.be).

C. PÉN. ART. 443 et s. – CALOMNIE ET DIFFAMATION

Dénonciation calomnieuse (art. 445 C. pén.) – éléments constitutifs – élément matériel – acte spontané

L'infraction de dénonciation calomnieuse exige un acte spontané de l'auteur qui s'est exprimé de sa propre initiative et sans contrainte. La dénonciation n'est pas spontanée si le prévenu avait été mis au courant, au préalable, des faits (Cass. (2^e ch.), 24 novembre 2009, N^o P. 09.1060.N, www.cass.be; déjà cité dans cette chronique).

C. PÉN. ART. 458 – VIOLATION DU SECRET PROFESSIONNEL

Violation du secret professionnel – 1. personnes soumises au secret professionnel – juge d’instruction – secret de l’instruction – étendue – 2. violation d’un secret – secret de l’instruction – éléments couverts – informations déjà divulguées par la presse – communications conférant un crédit supplémentaire à ces informations (oui) – fait de déclarer ne pas confirmer une information fallacieuse (non) – faits à ce point notoires qu’ils n’appellent aucune confirmation (non)

L’article 458 du Code pénal s’applique à tous ceux auxquels leur état ou leur profession impose l’obligation du secret confié, soit que les faits qu’ils apprennent ainsi sous le sceau du secret leur aient été confiés par des particuliers, soit que leur connaissance provienne de l’exercice d’une profession aux actes de laquelle la loi, dans un intérêt général et d’ordre public, imprime le caractère confidentiel et secret.

Sauf les exceptions prévues par la loi, l’instruction est secrète. Le juge d’instruction n’est pas habilité à entretenir des contacts avec les journalistes. Seul le ministère public peut, moyennant l’accord du magistrat instructeur, fournir des renseignements à la presse à propos d’affaires mises à l’instruction. Encore faut-il que l’intérêt public exige pareille communication et que celle-ci ne méconnaisse pas les droits de la défense ou la présomption d’innocence.

La divulgation par la presse d’éléments couverts par le secret de l’instruction n’autorise pas le magistrat instructeur à commenter, à préciser ou à confirmer ces faits par des communications de nature à leur conférer un crédit supplémentaire. Il n’y a en revanche pas de violation du secret professionnel, et du secret de l’instruction en particulier, lorsque le dépositaire de celui-ci déclare ne pas confirmer une information fallacieuse ou se borne à faire état de faits à ce point notoires qu’ils n’appellent en réalité aucune confirmation (Cass. (2^e ch.), 27 juin 2007, *Pas.*, 2007, I, p. 1348; déjà recensé en chronique, *cette Revue*, 2007, pp. 1038 et 2008, p. 1139; déjà cité dans cette chronique).

Violation du secret professionnel – médecin – suspicion d’injections d’E.P.O. à des sportifs – état de nécessité (non)

L’arrêt de la Cour d’appel de Liège du 25 mai 2009 (déjà recensé en chronique, *cette Revue*, 2009, p. 1095) a été publié dans la *Revue Droit de la Santé* (Liège (4^e ch.), 25 mai 2009, *T. Gez./ Rev. Dr. Santé*, 2009-2010, p. 44, obs. N. C.-B.). La Cour d’appel a été saisie de l’appel formé contre la décision du tribunal correctionnel de Liège du 3 mars 2008 (décision recensée en chronique, *cette Revue*, 2009, p. 496). Pour rappel, le tribunal correctionnel de Liège avait reconnu la violation du secret professionnel dans le chef d’un médecin qui avait dénoncé auprès des autorités de poursuite la prise d’E.P.O. par l’un de ses patients plus d’un an après les faits. Le tribunal correctionnel n’a pas admis l’état de nécessité pour justifier la violation du secret professionnel.

La Cour d'appel de Liège a fait sienne cette motivation rappelant dans un premier temps la *ratio legis* de la protection du secret professionnel. La Cour d'appel a ensuite examiné les conditions de l'état de nécessité, constatant qu'il ne pouvait s'appliquer en l'espèce, car le médecin a effectué sa dénonciation, sans du reste qu'il n'ait vérifié celle-ci, près de deux ans après avoir reçu en consultation son patient. L'écoulement d'un tel délai est manifestement incompatible avec le concept d'état de nécessité qui suppose une situation exceptionnelle et critique à laquelle il s'agit de parer dans des délais extrêmement brefs.

Secret professionnel – interprète intervenant dans l'information ou l'instruction – communication d'informations à d'autres personnes également tenues au secret professionnel pour le bien de l'enquête – violation (non)

Un interprète qui prête son aide aux services de police à l'occasion d'une information ou d'une instruction est tenu au secret professionnel. Il peut cependant communiquer des informations confidentielles à des personnes qui sont tenues par cette même obligation et qui agissent dans la même perspective, connaître la vérité, et qui sont au service d'un même commettant, à savoir le ministère public ou le juge d'instruction, dans l'intérêt duquel l'information est partagée (Cass. (2^e ch.), 6 octobre 2009, N° P.09.0814.N, www.cass.be).

C. PÉN. ART. 461 et s. – VOL ET EXTORSION

Vol – recel – infractions distinctes

La requalification du vol en recel est possible dès lors qu'il ne s'agit pas d'un autre fait. Tant le vol que le recel sont des infractions contre la propriété: l'acte d'un prévenu concernant une chose déterminée au préjudice d'une personne déterminée peut constituer soit un vol, soit un recel (Cass. (2^e ch.), 9 décembre 2008, N° P.08.0697.N, www.cass.be; R.W., 2009-2010, p. 321, note S. Vandromme, «De heromschrijving van een strafbaar feit van diefstal naar heling of omgekeerd» et R.A.B.G., 2009, p. 926, note F. Van Volsem, «Kwalificatieperikelen: hij die als dief wordt vervolgd, kan worden veroordeeld als heler en omgekeerd»).

Vol d'usage – notion – soustraction de courte durée

Le tribunal de première instance de Bruxelles a rappelé la notion de vol d'usage. À la différence du vol de droit commun, le vol d'usage n'exige pas que l'auteur de l'infraction ait eu l'intention de s'approprier frauduleusement la chose d'autrui et d'en jouir comme un propriétaire. Il suffit que l'auteur ait la volonté consciente de soustraire pour un usage de courte durée la chose de la jouissance de son propriétaire ou du possesseur légitime, avec l'intention de rendre la chose après son usage (Corr. Bruxelles, 3 avril 2008, *Circ. Resp. Ass.*, 2009, p. 396).

Vol entre époux (art. 462 C. pén.) – cause d’excuse absolutoire – champ d’application – époux – vol après dissolution du mariage (non)

En matière de vol entre époux, la cause d’excuse absolutoire de l’article 462 du Code pénal concerne uniquement les aliénations frauduleuses qui ont lieu durant le mariage ou après le décès du conjoint. Elle ne peut dès lors être invoquée après la dissolution du mariage, excepté en cas de décès du conjoint (Cass. (2^e ch.), 25 septembre 2007, *Pas.*, 2007, I, p. 1628; déjà recensé en chronique, *cette Revue*, 2008, p. 458, déjà cité dans cette chronique).

*C. PÉN. ART. 489 et s. – INFRACTIONS LIÉES À L’ÉTAT DE FAILLITE***Obligation de répondre aux convocations du curateur – rapport du curateur – fin du mandat (non)**

L’obligation prévue à l’article 53 de la loi sur les faillites (obligation de répondre aux convocations et aux demandes de renseignements) subsiste tant que le juge-commissaire ou les curateurs n’ont pas cessé leurs fonctions. L’infraction visée à l’article 489, 2^o du Code pénal est commise chaque fois qu’il n’est pas donné suite à la convocation du juge-commissaire ou des curateurs et que des renseignements ou un changement d’adresse ne leur sont pas communiqués.

Le mémoire ou compte sommaire que doivent remettre les curateurs, dans les deux mois de leur entrée en fonction, au juge-commissaire relatif à l’état apparent de faillite, de ses principales causes et circonstances et des caractères qu’elle paraît avoir, ne met pas fin à leurs fonctions et, par conséquent, la violation de l’article 489, 2^o reste possible (Cass. (2^e ch.), 11 mars 2008, *Nullum Crimen*, 2009, p. 313; déjà recensé en chronique, *cette Revue*, 2009, p. 1097).

*C. PÉN. ART. 491 – ABUS DE CONFIANCE***Éléments constitutifs – élément moral – incidence du mobile honorable (non)**

L’élément moral de l’abus de confiance consiste en l’intention de l’auteur de s’approprier la chose remise ou d’en dépouiller celui à qui elle appartient et, dès lors, d’en disposer en tant que propriétaire. La bonne foi de l’auteur quant à son mobile est, à cet égard, sans incidence. Le délit ne cesse dès lors pas d’exister du seul fait qu’en détournant des fonds, l’auteur poursuit le recouvrement d’une somme qui lui est due (Cass. (2^e ch.), 25 juin 2008, *Pas.*, 2008, I, p. 1657; déjà recensé en chronique, *cette Revue*, 2009, p. 1098; déjà cité dans cette chronique).

Abus de confiance – éléments constitutifs – élément matériel – objet de l’infraction – énumération limitative – fonds de commerce (non)

L’article 491 du Code pénal énumère limitativement les choses mobilières sur lesquelles peut porter l’abus de confiance. Le fonds de commerce est un meuble incorporel qui ne peut pas faire l’objet de l’infraction visée par cette disposition

(Cass. (2^e ch.), 9 décembre 2009, N° P.09.1304.F, www.cass.be; déjà cité dans cette chronique).

C.P. ART. 492bis – ABUS DE BIENS SOCIAUX

Abus de biens sociaux – éléments constitutifs – élément matériel – atteinte aux intérêts patrimoniaux de tiers

La Cour de cassation a confirmé la décision de la juridiction d'appel qui avait déclaré établie l'infraction d'abus de biens sociaux en se basant sur le fait que les prélèvements en cause, effectués au profit et dans l'intérêt personnel du demandeur dans un contexte de faillite virtuelle et de fraude, ont porté significativement préjudice aux intérêts patrimoniaux de la société, des créanciers et des associés de la société, ce que le demandeur, au vu des circonstances d'espèce, devait savoir. La Cour précise qu'il n'est pas contradictoire d'énoncer que le demandeur a été abusé dans le cadre de la cession de la société par un autre prévenu et qu'il a été conscient que les retraits effectués étaient significativement préjudiciables pour la société qu'il avait reprise (Cass. (2^e ch.), 27 janvier 2010, N° P.09.0770.F, www.cass.be; déjà cité dans cette chronique).

C. PÉN. ART. 496 – ESCROQUERIE

Escroquerie – vente en chaîne (non) – définition légale

La vente en chaîne est réprimée par la loi sur les pratiques du commerce par laquelle le législateur y a donné une définition propre indépendante de la notion d'escroquerie visée à l'article 496 du Code pénal (Cass. (2^e ch.), 20 mai 2008, *Pas.*, 2008, I, p. 1239, avec les conclusions de l'avocat général Timperman; déjà recensé en chronique, *cette Revue*, 2009, p. 1098).

Escroquerie – moyen utilisé – mensonge (non)

La Cour d'appel d'Anvers n'a pas retenu établie l'infraction d'escroquerie dans le chef du prévenu qui a feint de devoir se faire opérer au cœur pour obtenir des sommes d'argent. Outre le fait que le dossier ne contienne pas assez d'éléments pour établir l'existence d'artifices rusés au sens de l'article 496 du Code pénal, la Cour a affirmé qu'un simple mensonge, même répété, ne suffit pas pour qu'il y ait escroquerie d'autant plus qu'en l'espèce, il n'apparaît pas que ce simple mensonge ait été renforcé par des actes extérieurs (Anvers (9^e ch.), 18 novembre 2009, N° 922 P 2009, www.cass.be, obs.).

Escroquerie – scission par absorption d'une société – rétention d'un élément du patrimoine actif (non)

La scission par absorption implique le transfert, aux sociétés bénéficiaires, de tout le patrimoine de la société dissoute et scindée, moyennant l'attribution aux associés de celle-ci d'actions ou de parts des sociétés ayant bénéficié des apports résultant de

la scission. Dès lors que la rétention d'un élément du patrimoine actif de la société vendue ne fait pas, de celle-ci, une société scindée par absorption, et ne peut dès lors pas être qualifiée de contravention à la procédure à suivre pour réaliser la scission, il n'y a pas escroquerie, ni recel ou blanchiment des fonds issus de la cession litigieuse (Cass. (2^e ch.), 9 décembre 2009, N° P.09.1304.F, www.cass.be; déjà cité dans cette chronique).

Escroquerie – éléments constitutifs – élément matériel – chose appartenant à autrui

Se basant sur les constatations factuelles de la juridiction d'appel selon lesquelles les manœuvres frauduleuses en cause ont eu pour but et pour effet d'attribuer au courtier, et non au prétendu assuré, les fonds réalisés au titre d'avances ou de rachat par les compagnies d'assurance, la Cour de cassation confirme que l'appropriation constitutive de l'escroquerie a porté sur une chose appartenant à autrui. La remise des fonds en question ne s'est pas limitée à la restitution, à leurs propriétaires, de sommes leur appartenant (Cass. (2^e ch.), 27 janvier 2010, N° P.09.0770.F, www.cass.be; déjà cité dans *cette chronique*).

C. PÉN. ART. 505 – RECEL ET BLANCHIMENT

Recel – éléments constitutifs – élément moral – dol spécial – intention frauduleuse

La Cour de cassation, saisie de poursuites à l'égard d'un magistrat, notamment pour la prévention de recel, déclare que pour qu'il soit question de recel de documents (prétendument) volés dans le chef du magistrat concerné, il faut qu'il les ait reçus dans une intention frauduleuse, c'est-à-dire dans l'intention soit d'en profiter lui-même, soit d'aider les auteurs ou complices à en recueillir les avantages, ce qui n'est pas établi en l'espèce (Cass. (2^e ch.), 27 juin 2007, *Pas.*, 2007, I, p. 1348; déjà recensé en chronique, *cette Revue*, 2007, p. 1042 et 2008, p. 1141; déjà cité dans *cette chronique*).

Blanchiment – 1. article 505, alinéa 1^{er} – dissimulation de l'objet du blanchiment – champ d'application – 2. confiscation – caractère réel – un seul prononcé possible

Le délit de l'article 505, alinéa 1^{er}, 2^o concerne différents modes d'acquisition de choses blanchies dans le chef de personnes autres que l'auteur ou le participant. Les actes de blanchiment commis par l'auteur ou le participant sont décrits à l'article 505, alinéas 1^{er}, 3^o et 4^o et alinéa 2. L'article 505, alinéa 1^{er}, 4^o et alinéa 2 punit celui qui a dissimulé ou déguisé la nature, l'origine, l'emplacement, la disposition, le mouvement ou la propriété des choses visées à l'article 42, 3^o du Code pénal, alors qu'il en connaissait ou devait en connaître l'origine. Cette infraction existe également lorsque l'origine de l'argent des activités criminelles (ou le montant correspondant) a été dissimulée ou cachée par l'auteur de l'infraction de base qui

a pris possession directement et sans opération intermédiaire des avantages patrimoniaux illégaux, par exemple, en les plaçant sur un compte.

Le caractère instantané du délit de blanchiment de l'article 505, alinéas 1^{er}, 2^o, 3^o et 4^o n'empêche pas que l'auteur de l'infraction commette à nouveau l'infraction quand il pose un des actes décrits dans cette disposition. Différents actes de blanchiment peuvent concerner un même objet, auquel cas cet objet ne pourra être confisqué qu'une fois.

La confiscation d'avantages patrimoniaux criminels (ou du montant correspondant) sur base de l'article 42, 3^o et 43bis et celle relative à l'objet du blanchiment conformément à l'article 505, alinéas 3 et 42, 1^o sont toutes deux des peines ayant un caractère réel. Quand le même auteur est coupable d'une infraction qui produit des avantages patrimoniaux criminels et des faits ultérieurs de blanchiment, la confiscation ne peut être prononcée qu'une seule fois (Cass. (2^e ch.), 4 septembre 2007, *Pas.*, 2007, I, p. 1423; déjà recensé en chronique, *cette Revue*, 2008, pp. 461 et 462).

Blanchiment – éléments constitutifs – élément matériel – objet – évaluation du profit – montant net (non)

En ce qui concerne l'objet du blanchiment, la Cour de cassation a précisé que l'évaluation du profit obtenu grâce à la commission de l'infraction n'est pas assujettie à la détermination de son montant net (Cass. (2^e ch.), 14 mai 2008, *Pas.*, 2008, I, p. 1170, avec les conclusions de l'avocat général D. Vandermeersch).

Blanchiment – achat de choses blanchies (art. 505, al. 1^{er}, 2^o C. pén.) – auteur de l'infraction de base – auteur du blanchiment (non)

L'hypothèse de blanchiment prévue à l'article 505, alinéa 1^{er}, 2^o du Code pénal ne peut être commise par l'auteur, le coauteur ou le complice de l'infraction d'où ont été produits les avantages patrimoniaux au sens de l'article 42, 2^o du Code pénal. La confiscation spéciale prévue à l'article 42, 3^o du Code pénal ne peut donc être prononcée à l'égard de l'auteur, du coauteur ou du complice de cette infraction de base (Cass. (2^e ch.), 10 février 2009, *R.A.B.G.*, 2010, p. 43, note P. Waeterinckx et K. De Schepper, «Hoe evidenties plots geen evidenties meer zijn bij een te «enthousiaste» kaalpluk en buitgerichte bestraffing»; déjà recensé en chronique, *cette Revue*, 2009, p. 1099).

Blanchiment – avantage patrimonial – appréciation – bénéfice fiscal

La Cour de cassation a entériné l'appréciation par les juges d'appel du calcul de l'avantage patrimonial objet de l'infraction à l'article 505, al. 1^{er}, 3^o du Code pénal où les infractions de base étaient une fraude fiscale, un abus de biens sociaux et des infractions au droit pénal social. Ainsi, l'avantage patrimonial tiré de l'infraction retenue par les juridictions d'appel est le bénéfice fiscal que l'infraction a généré et non le chiffre d'affaires dégagé de l'activité économique non déclarée (Cass. (2^e ch.), 16 décembre 2009, N^o P.09.1166.F, www.cass.be).

*C. PÉN. ART. 507 et s. – DE QUELQUES AUTRES FRAUDES***Détournement d'objet saisi (art. 507 C. pén.) – éléments constitutifs – élément matériel – 1. agir dans son propre intérêt – transformer en capital une créance saisie (oui) – 2. qualité du prévenu (non)**

La circonstance qu'une créance détenue contre une société par un actionnaire de celle-ci et saisie par un tiers est transformée en capital de cette société n'exclut pas que cet actionnaire ait agi dans son propre intérêt. En effet, l'intérêt dans l'opération d'apport de créances saisies au capital consistait en l'espérance que ce détournement redresse la santé financière de cette société pour récupérer en fin de vie de celle-ci le capital investi ou, au cas où le capital pourrait être ramené au minimum légal, pour récupérer le surplus de l'investissement lorsque la société retrouverait une santé financière satisfaisante.

L'article 507, alinéa 1^{er} du Code pénal punit le saisi et tous ceux qui auront frauduleusement détruit ou détourné, dans son intérêt, des objets saisis sur lui. La qualité en laquelle un prévenu est poursuivi du chef de cette prévention ne ressortit pas aux éléments constitutifs de l'infraction (Cass. (2^e ch.), 21 octobre 2009, N° P.08.1334.F, www.cass.be; déjà cité dans cette chronique).

Noémie BLAISE,
assistante (F.U.N.D.P. de Namur,
Académie universitaire «Louvain»),
membre du centre Projucit¹

Nathalie COLETTE-BASECQZ,
chargée de cours (F.U.N.D.P. de Namur,
Académie universitaire «Louvain»),
membre du centre Projucit,
avocate au barreau de Nivelles

3^e PARTIE : LES INFRACTIONS PRÉVUES PAR LES LOIS PARTICULIÈRES (dans l'ordre alphabétique)*ARMES***Port d'armes – armes à feu – dispense de permis – gardes-chasse particuliers – conditions**

Pour que les gardes-chasse particuliers puissent bénéficier du régime d'exception prévu par les articles 12, 4^o et 15 de la loi du 8 juin 2006 réglant des activités économiques et individuelles avec des armes qui a été modifiée par la loi du 25 juillet 2008, il faut que ces derniers disposent d'un motif légitime et qu'ils exercent effectivement les activités définies à l'article 12, 4^o de la loi précitée. Lorsqu'ils participent pendant la nuit à la chasse, ils ne disposent d'aucun motif légitime pour porter leurs armes à feu.

¹ Protection juridique du citoyen, centre de recherche fondamentale : www.projucit.be.

Un véhicule qui est utilisé pour tuer ou pour capturer le gibier ou qui permet plus facilement de tuer ou de capturer le gibier, constitue un moyen de chasse interdit (décret flamand du 24 juillet 1991 sur la chasse). Il en va de même de tout instrument qui a normalement une autre destination mais qui est détourné par son utilisateur de sa destination normale pour servir à capturer ou tuer le gibier (Corr. Courtrai, 20 février 2008, *Tijdschrift voor Strafrecht*, 2009, p. 275 et la note de W. Haelewyn et A. Balcaen intitulée «Wapens, wild en wachters»).

CHASSE

Délit de chasse – confiscation – Code pénal – applicabilité

La confiscation spéciale prescrite par l'article 42, 1^o, du Code pénal est applicable au véhicule utilisé par son propriétaire pour capturer ou lâcher illégalement du gibier (Cour d'appel de Mons, 23 octobre 2008, *cette Revue*, 2009, p. 1058 et la note signée J. C. intitulée «Chasse et confiscation»).

Preuve – compétence territoriale des agents verbalisateurs – agents de l'Unité anti-braconnage du ministère de la Région wallonne

Les procès-verbaux dressés par des agents de l'Unité anti-braconnage de l'administration de la Région wallonne en dehors des arrondissements pour lesquels ils ont été régulièrement commissionnés par une décision ministérielle sont dépourvus de toute valeur probante; cette irrégularité est substantielle (Cour d'appel de Liège, 30 juin 2009, *J.L.M.B.*, 2009, p. 1808).

DROIT PÉNAL FISCAL

Douanes et accises – huiles minérales – droits d'accise – élément moral – preuve

Les principes généraux du droit pénal qui requièrent un élément moral pour chaque infraction dont la charge de la preuve incombe au ministère public et éventuellement à la partie civile ne font pas obstacle au fait que pour certaines infractions, en raison du caractère propre de l'acte punissable, la preuve que l'auteur a commis sciemment et volontairement le fait résulte de la contravention à la prescription même, étant entendu cependant que l'auteur est mis hors de cause lorsque la force majeure, l'erreur invincible ou une autre cause de justification est démontrée, ou à tout le moins, n'est pas dépourvue de crédibilité (Cass., 27 septembre 2005, *R.C.J.B.*, 2009, n^o 2, p. 203 et la note d'observations de Franklin Kuty intitulée «La consécration de la faute comme fondement de la responsabilité pénale»; *Pas.*, 2005, n^o 461).

Douanes et accises – amende – impossibilité pour le juge de fixer le montant de l’amende entre un minimum et un maximum et d’admettre les circonstances atténuantes – annulation par la Cour constitutionnelle

Cass., 2 septembre 2009, *J.T.*, 2009, p. 709 avec les conclusions de l’avocat général D. Vandermeersch. Voyez, *cette Chronique*, ci-dessus, 1^{re} partie: Les principes généraux de droit pénal.

Impôts sur les revenus – taxe sur la valeur ajoutée – action publique – dénonciation au procureur du Roi – autorisation préalable nécessaire du directeur régional – champ d’application de cette règle – collaboration des fonctionnaires fiscaux

Cass., 17 décembre 2008, *cette Revue*, 2009, p. 717, *Rev. dr. pén. entr.*, 2009, p. 267 et la note d’observations de Jean-François Godbille. Voyez *cette Chronique*, ci-dessous, 4^e partie: Procédure pénale.

Taxe sur la valeur ajoutée – amende administrative – caractère «pénal» de la sanction – contrôle du juge – principe de proportionnalité – étendue du pouvoir d’appréciation du juge

Le juge appelé à contrôler une sanction administrative qui a un caractère répressif au regard de l’article 6 de la Convention européenne des droits de l’homme doit examiner la légalité de cette sanction et vérifier notamment si la sanction n’est pas disproportionnée par rapport à l’infraction. À cet égard, le juge peut tenir compte en particulier de la gravité de l’infraction, du taux des sanctions déjà infligées et de la manière dont il a été statué dans des causes similaires; il doit tenir compte de la mesure dans laquelle l’administration était liée en ce qui concerne la sanction. L’appréciation du juge ne peut être subjective, car celui-ci doit justifier sa décision sur la base de critères objectifs (Cass., 13 février 2009, *Rev. dr. pén. entr.*, 2009, p. 345 avec les conclusions de l’avocat général D. Thijs).

DROIT PÉNAL SOCIAL

Chômage – infraction – faux en écritures – application de la disposition spécifique à la réglementation relative au chômage

Les infractions de l’article 175, 1^o, de l’arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage font l’objet d’une répression spécifique et ne doivent pas être sanctionnées sur la base de l’arrêté royal du 31 mai 1933 concernant les déclarations à faire en matière de subventions et allocations ou des articles 196 et suivants du Code pénal (Cour d’appel de Liège, 17 décembre 2008, *J.L.M.B.*, 2009, p. 1540). Concernant cette problématique, voyez la note d’observations de A. Vandendaele intitulée «Concours d’infractions et concours de qualifications: les limites de l’application de l’article 65 du Code pénal», *Chroniques de droit social*, 2008, pp. 355-358.

Chômage – formulaires de chômage – faux en écritures – écrit protégé par la loi – notion

Cour d'appel de Liège, 25 février 2009, *J.L.M.B.*, 2009, p. 1542. Voyez ci-dessus, cette Chronique, 2^e partie: Les infractions du Code pénal, *C.P. art. 193 et s.*

Chômage – cumul d'une allocation de chômage et d'une rémunération – infraction – cumul de la sanction administrative et de la sanction pénale – caractère «pénal» de la sanction – appréciation – *non bis in idem*

Il y a lieu de se pencher sur le contexte des faits et voir si la sanction administrative intervenue empêche les poursuites pénales telles qu'envisagées sous les différentes préventions reprochées au prévenu (Corr. Verviers, 18 mai 2009, *Rev. Dr. Pén. Entr.*, 2009, n° 4, p. 341).

Rémunération – non-paiement – fait constituant une infraction et un manquement contractuel – action en paiement de la rémunération – prescription de l'action civile

L'article 26 de la loi du 17 avril 1878 contenant le Titre préliminaire du Code de procédure pénale est applicable à toute action civile tendant à une condamnation fondée sur des faits révélant l'existence d'une infraction, même si ces faits constituent également un manquement contractuel et si l'action tend à l'exécution de l'obligation contractuelle, le juge qui déclare l'action prescrite en application de l'article 15 de la loi sur les contrats de travail qui n'est pas une disposition particulière dérogatoire au sens de l'article 26 de la loi contenant le Titre préliminaire du Code de procédure pénale, doit examiner l'application de la prescription prévue par cet article (Cass. (3^e ch.), 20 avril 2009, *J.T.T.*, 2009, p. 427).

Rémunération – non-paiement – infraction – élément moral – action civile résultant d'une infraction

L'infraction consistant à ne pas avoir payé le montant de la rémunération fixée par une convention collective de travail rendue obligatoire par arrêté royal n'exige pas une intention particulière (Cour trav. Bruxelles, 2 mars 2009, *J.T.T.*, 2009, p. 349).

Sécurité sociale – imputabilité – préposés ou mandataires – notions – coauteurs ou complices

Les termes «préposés ou mandataires» énoncés à l'article 35, § 1^{er}, de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs visent les préposés ou mandataires auxquels est conférée l'autorité ou la compétence nécessaire pour veiller efficacement au respect de la loi, cette compétence fût-elle limitée dans le temps ou dans l'espace. Seules les personnes énoncées à l'article 35, § 1^{er}, de la loi du 27 juin 1969 et les tiers à l'entreprise peuvent être condamnés en tant que coauteurs ou complices dans l'infraction visée audit article (Cass., 20 janvier 2009, *cette Revue*, 2009, p. 859 et la note de Henri D. Bosly

intitulée « La responsabilité pénale des coauteurs et des complices en droit pénal social »; *Rev. dr. pén. entr.*, 2009, p. 279 avec les conclusions (en néerlandais) du premier avocat général M. De Swaef; *R.W.*, 2009-2010, p. 175 et la note de Peter Hoet intitulée « Werkgever, lasthebber of aangestelde en de strafrechtelijke immuniteit van de werknemer versus strafbare deelneming »; *Tijdschrift voor Strafrecht*, 2009, p. 272 et note). Voyez aussi à ce sujet: O. Michiels et A. Kettels, « L'imputabilité et la participation en droit pénal social – Commentaire de l'arrêt de la Cour de cassation du 20 janvier 2009 », *Rev. dr. pén. entr.*, 2009, pp. 309-314.

Sécurité sociale – indemnité égale au triple des cotisations éludées – condamnation d'office – employeur – principe de la personnalité des peines

Cass., 8 avril 2008, *Pas.*, 2008, n° 208. Voyez ci-dessus, cette Chronique, 1^{re} partie: Les principes généraux de droit pénal.

Travailleurs salariés étrangers – occupation – permis de travail – dispense – ascendant à charge d'un ressortissant belge ou de son conjoint et installé avec lui

En vertu de l'article 2, 2°, b, de l'arrêté royal du 9 juin 1999 portant exécution de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers, la dispense de l'obligation d'obtenir un permis de travail s'applique à l'ascendant étranger à charge d'un ressortissant belge ou de son conjoint et qui est installé avec lui et ne s'applique par contre pas à l'étranger qui a la charge, en Belgique, d'enfants nés sur le territoire du Royaume et qui ont acquis la nationalité belge (Cass., 25 février 1999, (extrait), *Rev. dr. pén. entr.*, 2009, p. 295 et note d'observations de Dominique Hautier).

ENVIRONNEMENT

Autorisation antipollution – décret du Conseil flamand – élément moral

Cass., 8 avril 2008, *Pas.*, 2008, n° 210. Voyez ci-dessus, cette Chronique, 1^{re} partie: Les principes généraux de droit pénal.

Déchets – notion – effluents d'élevage (lisier) – décret régional wallon du 27 juin 1996 sur les déchets et arrêté du 19 mars 1997 – mise en décharge de certains déchets – nécessité de disposer d'une lettre de transport C.M.R. pour transporter des choses à titre rémunéré en Wallonie

Dès lors que les producteurs n'ont pas la maîtrise de la destination, ni par conséquent de l'utilisation du lisier et que certains épandages sont effectués en l'absence de l'agriculteur qui n'en a pas non plus la maîtrise, ce lisier ne peut être considéré comme un sous-produit et demeure un déchet au sens de la réglementation européenne et de la réglementation wallonne. L'existence d'un document administratif émanant de l'autorité flamande n'exonère pas de l'obligation d'établir les documents requis pour le transport rémunéré de choses par route en Wallonie (Cour d'appel de Liège, 2 février 2009, *Rev. dr. pén. entr.*, 2009, p. 283 et la note de Françoise

Thonet intitulée «Focus sur la notion de déchets par le biais de la maîtrise de la destination finale»).

MÉDECINE VÉTÉRINAIRE

Suspension temporaire du droit d'exercer – exercice de la médecine vétérinaire en dépit de cette sanction disciplinaire – infraction – qualification

Le médecin vétérinaire qui a été suspendu du droit d'exercer sa profession par le Conseil néerlandais d'appel de l'Ordre des médecins vétérinaires pour la durée d'une semaine et qui exerce néanmoins sa profession pendant cette période ne peut être puni pour avoir exercé la médecine vétérinaire sans satisfaire aux conditions fixées par l'article 4 de la loi du 28 août 1991 sur l'exercice de la médecine vétérinaire (Cour d'appel d'Anvers, 30 janvier 2008, *R.W.*, 2009-2010, p. 71 et la note d'A. Vandeplas intitulée «Over de herkwalificatie»).

ROULAGE

Assurance – mise en circulation d'un véhicule non assuré – infraction instantanée

Cass., 14 mars 2007, *R.W.*, 2009-2010, p. 191. Voyez cette Chronique, ci-dessus, 1^{re} partie: Les principes généraux de droit pénal.

Stationnement – interdiction de stationner – véhicule en stationnement – notion – arrêt

Selon l'article 2.23 du Code de la route, les termes «véhicule en stationnement» désignent un véhicule immobilisé au-delà du temps requis pour l'embarquement ou le débarquement de personnes ou de choses. Là où une interdiction de stationner existe, un véhicule ne peut demeurer à l'arrêt au-delà du temps nécessaire pour charger ou décharger. Un véhicule qui demeure à l'arrêt dans l'attente que des choses soient chargées ou déchargées doit être considéré comme un véhicule en stationnement (Pol. Bruges, 1^{er} décembre 2008, *R.W.*, 2009-2010, p. 374 et la note de T. Roes intitulée «Over laden en lossen»).

SANTÉ PUBLIQUE

Interdiction de fumer dans les lieux publics – établissement accessible au public – salle de bowling et de billard – débit de boissons

Une salle de bowling et de billard n'est pas une enceinte sportive, mais bien un établissement accessible au public dans lequel l'interdiction de fumer est applicable. Si cet établissement constitue également un débit de boissons, il n'est permis de fumer que pour autant que les conditions fixées par l'arrêté royal du 13 décembre 2005 portant interdiction de fumer dans les lieux publics sont réunies (*M.B.*, 22 décembre 2005). Ces conditions ne sont pas respectées si l'on fume dans une

partie de l'espace qui n'est pas isolé des tables de jeu (Corr. Gand, 23 décembre 2008, *Tijdschrift voor Strafrecht*, 2009, p. 283).

L'arrêté royal du 13 décembre 2005 a été abrogé par la loi du 22 décembre 2009 (M.B., 29 décembre 2009).

SÉCURITÉ PRIVÉE ET PARTICULIÈRE

Amende administrative – loi du 10 avril 1990 – recours devant le tribunal de première instance – impossibilité de réduire l'amende en deçà du minimum légal – constitutionnalité

Cour const., 11 mars 2009, n° 42/2009, *cette Revue*, 2009, p. 1177 avec la note de Florence Piret et David Renders intitulée «La transposabilité des modalités d'individualisation des peines aux sanctions administratives dans la jurisprudence de la cour constitutionnelle». Voyez ci-dessus, *cette Chronique*, 1^{re} partie: Les principes généraux de droit pénal.

SPORT

Football – amende administrative – action intentée par le fonctionnaire compétent – avertissement à communiquer au contrevenant – droit de défense – recours judiciaire – ministère public – présence à l'audience – avis – constatation effectuée par le steward impliqué dans les faits – force probante

En vertu de l'article 26 de la loi du 21 décembre 1998 relative à la sécurité lors des matches de football, le fonctionnaire compétent qui estime qu'il y a lieu d'appliquer une amende administrative, doit communiquer sa décision au contrevenant par lettre recommandée à la poste. Cette lettre contient en annexe la copie du procès-verbal concernant les faits et mentionne que le contrevenant dispose d'un délai d'un mois pour faire valoir par écrit ses moyens de défense et pour indiquer qu'il présentera oralement sa défense. Le non-respect de ces prescriptions méconnaît le droit de défense et entraîne en conséquence la nullité de la procédure. Lorsque le tribunal de police est saisi de l'appel du contrevenant en vertu de la loi du 21 décembre 1998 précitée, le ministère public est tenu d'être présent à l'audience et d'y faire part de son avis. Les constatations d'un steward qui est concerné par les faits qu'il rapporte, ne valent pas jusqu'à preuve du contraire (Pol. Bruges, 19 février 2009, *R.W.*, 2009-2010, p. 725).

Voyez à propos des sanctions administratives: D. Renders, M. Joassart, G. Pijcke et F. Piret, «Le régime juridique de la sanction administrative», in *Les sanctions administratives* (s.l.d.), R. Andersen, D. Déom et D. Renders, Bruxelles, Bruylant, 2007, pp. 189-252.

Henri D. BOSLY,
professeur émérite de l'Université de Louvain (U.C.L.)

4^e PARTIE : LA PROCÉDURE PÉNALE²

A LES PRINCIPES GÉNÉRAUX

LES DROITS DE LA DÉFENSE ET LES DROITS DE L'HOMME

Article 6.1 C.E.D.H. – impartialité du juge – participation à des activités d'enseignement universitaire – sympathie politique

L'impartialité du juge n'est pas mise en péril lorsque le juge exerce parallèlement à ses fonctions de magistrat des missions d'enseignement universitaire et qu'il a émis des opinions sur des questions de droit dans des ouvrages qu'il a publiés. En effet, l'université est un lieu privilégié de la liberté académique, qui traduit le principe selon lequel les enseignants et les chercheurs doivent jouir, dans l'intérêt même du développement du savoir et du pluralisme des opinions, d'une très grande liberté pour mener des recherches et exprimer leurs opinions dans l'exercice de leurs fonctions. La liberté académique constitue un aspect de la liberté d'expression, garantie tant par l'article 19 de la Constitution que par l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme; elle participe également de la liberté d'enseignement garantie par l'article 24 de la Constitution. De même, une sympathie politique dans le chef d'un magistrat ne suffit pas en soi pour susciter des appréhensions justifiées de partialité (C. const., 13 octobre 2009, *J.L.M.B.*, 2009, p. 4).

Article 6.1 C.E.D.H. – droit à un procès équitable – appréciation – prise en considération de la procédure dans son ensemble

Pour apprécier le respect du droit à un procès équitable consacré aux articles 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 14.1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, il convient de considérer la procédure dans son ensemble, compte tenu des spécificités propres à la cause concrète (Cass., 27 janvier 2009, R.G. P.08.1677.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Article 6.1 C.E.D.H. – droit à un procès équitable – interrogatoire préalable – assistance d'un avocat dès le premier interrogatoire de police – portée

Le droit de tout accusé d'être effectivement défendu par un avocat, au besoin commis d'office, figure parmi les éléments fondamentaux du procès équitable. L'équité d'une procédure pénale requiert qu'un accusé puisse, dès qu'il est privé de liberté, bénéficier de l'assistance d'un avocat et cela indépendamment des interrogatoires qu'il subit. En effet, l'équité de la procédure requiert que l'accusé puisse obtenir toute la vaste gamme d'interventions qui sont propres au conseil. À cet égard, la discussion de l'affaire, l'organisation de la défense, la recherche des

2 Cette chronique couvre les décisions publiées durant la période du 2i^{ème} semestre 2009 ainsi que les décisions rendues par la Cour de cassation entre le 1^{er} janvier et le 30 juin 2009 qui peuvent être consultées dès à présent sur le site de la Cour (*www.juridat.be*) et qui vont être publiées dans la *Pasicrisie* à leurs dates.

preuves favorables à l'accusé, la préparation des interrogatoires, le soutien de l'accusé en détresse et le contrôle des conditions de détention sont des éléments fondamentaux de la défense que l'avocat doit librement exercer (Cour eur. D.H., 13 octobre 2009, arrêt *Dayanan c. Turquie*, J.L.M.B., 2009, p. 1937 et la note de M. Nève intitulée « La présence de l'avocat dès l'arrestation: un pas de plus »).

Cet arrêt s'inscrit dans la ligne de jurisprudence de l'arrêt Salduz du 27 novembre 2008, recensé dans notre chronique précédente (*cette Revue*, 2009, p. 1105).

Voyez, sur cette question, M.-A. Beernaert, « Salduz et le droit à l'assistance d'un avocat dès les premiers interrogatoires de police », *cette Revue*, 2009, pp. 971-988; M. Borgers, « Een nieuwe dageraad voor de raadsman bij het politieverhoor », *N.J.*, 2009, afl. 2, pp. 88-99; T. Decaigny et J. Van Gaever, « Salduz: *Nemo tenetur* en meer... », *T. Strafr.*, 2009, pp. 201-212; P. De Hert, T. Decaigny et K. Weis, « L'arrêt Salduz contraint à une adaptation de l'audition », *Vigiles*, 2009, n° 1, pp. 1-4; B. Dufour, « Le droit à l'assistance d'un avocat lors de la phase préparatoire entre droit absolu et droit relatif », *J.T.*, 2009, pp. 529-535; A. Jacobs, « Un bouleversement de la procédure pénale en vue: la présence de l'avocat dès l'arrestation judiciaire du suspect », *J.L.M.B.*, 2009, pp. 202-204; A. Kettels, « L'assistance de l'avocat dès l'arrestation ou comment repenser la phase préparatoire du procès pénal sur un mode plus accusatoire », *cette Revue*, 2009, pp. 989-1012; T. Spronken, « De gevolgen van de zaken Salduz en Panovits in Nederland », *T. Strafr.*, 2009, pp. 227-233; J. Stevens et G. Latour, « Het standpunt van de Orde van Vlaamse Balies », *T. Strafr.*, 2009, pp. 219-226; K. Van Cauwenberghe, « Waarheen met een fair trial in België? », *T. Strafr.*, 2009, pp. 197-201; L. Van Puyenbroeck et G. Vermeulen, « Het recht op bijstand van een advocaat bij het politieverhoor na de arresten Salduz en Panovits van het E.H.R.M. », *N.C.*, 2009, pp. 87-97; L. Van Puyenbroeck et G. Vermeulen, « Hoe kan de bijstand van een advocaat bij het verhoor in de Belgische praktijk geregeld worden? », *T. Strafr.*, 2009, pp. 212-219.

Article 6.1 C.E.D.H. – droit à un procès équitable – interrogatoire préalable – assistance d'un avocat dès le premier interrogatoire de police – incidence sur la procédure de détention préventive

Une juridiction d'instruction appelée à statuer sur le maintien éventuel de la détention préventive peut considérer que la privation du droit à l'assistance d'un avocat dès le premier interrogatoire de police n'est pas de nature à empêcher le déroulement d'un procès équitable devant le juge du fond (Cass., 11 mars 2009, R.G. P.09.0304.F, *cette Revue*, 2009, p. 1053, *J.T.*, 2009, p. 536).

Article 6.1 C.E.D.H. – droit à un procès équitable – loyauté de la procédure – atteinte irrémédiable au droit à un procès équitable – irrecevabilité des poursuites

Corr. Bruxelles, 8 décembre 2009, *J.L.M.B.*, 2010, p. 60. Voyez, ci-dessous, « D. La phase préliminaire du procès pénal – L'instruction ».

Article 6.1 C.E.D.H. – droit à un procès équitable – jonction de pièces d’une autre procédure – refus – droit à l’égalité des armes – portée

Une violation des droits de la défense ne saurait être déduite de la seule circonstance que le juge a, par une appréciation en fait et pour les raisons qu’il précise, décidé qu’il n’y avait pas lieu de joindre au dossier de la procédure à charge du prévenu des pièces qu’il considérait comme ne concernant qu’une autre procédure et qu’il n’estimait pas nécessaires pour former sa conviction. Le droit à un procès équitable, dont relève le droit à l’égalité des armes, implique uniquement que chaque partie au procès puisse utiliser les mêmes moyens procéduraux et prendre connaissance dans les mêmes conditions de pièces et éléments soumis à l’appréciation du juge qui connaît de la cause (Cass., 1^{er} avril 2009, RG P.08.1192.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Article 6.1 C.E.D.H. – droit à être jugé dans un délai raisonnable – application – sanction – urbanisme – remise en état des lieux

Qualifier de «peine» au sens de l’article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales la remise des lieux en leur état initial implique seulement le respect des garanties de cette disposition, notamment le traitement de la cause dans un délai raisonnable; ni les articles 6 ou 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales, ni l’article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, ni aucune autre disposition de ces conventions n’indiquent les suites que le juge doit donner au dépassement du délai raisonnable qu’il constate, de sorte qu’il appartient au juge qui accorde une diminution de peine au vu du dépassement du délai raisonnable de décider en fait et sur la base des éléments concrets de la cause dans quelle mesure et sous quelles conditions cette diminution peut être accordée, pour autant que cette diminution soit réelle et quantifiable (Cass., 17 février 2009, R.G. P.08.1587.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

En vertu de l’article 21^{ter}, alinéa 2, de la loi du 17 avril 1878 contenant le Titre préliminaire du Code de procédure pénale, le juge pénal qui constate le dépassement du délai raisonnable de l’action publique, est tenu, s’il y a lieu, de condamner l’inculpé aux restitutions; cela vaut également pour la mesure de la remise des lieux en leur état initial au sens de l’article 149, § 1^{er}, du décret du Conseil flamand du 18 mai 1999 portant organisation de l’aménagement du territoire qui tend, ainsi que la restitution, à la remise des lieux dans l’état antérieur à l’infraction. La demande de réparation telle que la restitution visée à l’article 44 du Code pénal tend à mettre un terme à la situation contraire à la loi pénale, plus précisément à l’atteinte portée au bon aménagement du territoire née de l’infraction en matière d’urbanisme (Cass., 9 juin 2009, R.G. P.09.23.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Article 6.3, a et b C.E.D.H. – application – règlement de la procédure – juridictions d’instruction

Cass., 18 février 2009, R.G. P.08.1505.F, *cette Revue*, 2009, p. 870. Voyez, ci-dessous, «D. La phase préliminaire du procès pénal – La clôture de l’instruction».

*L’EMPLOI DES LANGUES***Mandat d’arrêt – audition par la police – emploi des langues – nullité – juridiction ordonnant le maintien de la détention – nullité couverte**

Cass., 25 mars 2009, R.G. P.09.404.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date. Voyez, ci-dessous, «D. La phase préliminaire du procès pénal – La clôture de l’instruction».

Pourvoi en cassation – langue de la déclaration de pourvoi – langue dans laquelle l’acte est dressé

Cass., 7 janvier 2009, R.G. P.08.1596.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date, avec les concl. M.P. Voyez, ci-dessous, «F. Les voies de recours – Le recours en cassation».

Tribunal de l’application des peines – demande de changement de langue – moment de la demande

Cass., 13 mai 2009, R.G. P.09.620.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date. Voyez, ci-dessous, «G. Les procédures particulières – L’exécution des peines».

*L’APPLICATION DE LA LOI DANS LE TEMPS***Méthodes particulières de recherche – observation et infiltration – contrôle de la régularité – chambre des mises en accusation – loi du 6 janvier 2003 – application dans le temps**

Cass., 12 mai 2009, R.G. P.09.568.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date. Voyez, ci-dessous, «D. La phase préliminaire du procès pénal – L’information».

Loi prolongeant le délai pour introduire une voie de recours – recours en cassation – tribunal de l’application des peines – application immédiate – condition

Sauf disposition contraire, une nouvelle loi prolongeant les délais de cassation est immédiatement applicable aux décisions rendues avant l’entrée en vigueur de la nouvelle loi, à condition que le délai de cassation, en application de l’ancienne loi, ne soit pas expiré; cette loi n’est toutefois pas immédiatement applicable si non seulement elle prolonge le délai de cassation, mais qu’en plus elle modifie les formalités pour former le pourvoi (Cass., 7 avril 2009, R.G. P.09.399.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Voyez, à ce propos, les conclusions du ministère public dans les *A.C.*, à la date de l'arrêt. En l'espèce, se posait la question de l'application immédiate de la loi du 6 février 2009 modifiant l'article 97 de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées à une peine privative de liberté et aux droits reconnus à la victime dans le cadre des modalités d'exécution de la peine (entrée en vigueur le 8 mars 2009) portant, d'une part, le délai accordé au condamné pour former un pourvoi contre un jugement rendu par le tribunal de l'application des peines de vingt-quatre heures à compter du jour de la notification du jugement par pli judiciaire à quinze jours à compter du prononcé du jugement, et prévoyant, d'autre part, que le pourvoi doit être formé par un avocat.

B L'ACTION PUBLIQUE

LES SUJETS DE L'ACTION PUBLIQUE

Ministère public – présence du ministère public à l'audience de la juridiction pénale – obligation

Il résulte des articles 138, alinéa 1^{er}, 140 du Code judiciaire, et 273 du Code d'instruction criminelle que le juge en matière répressive siège en présence du ministère public au sein de toutes les juridictions, dont la chambre des mises en accusation (Cass., 23 juin 2009, R.G. P.09.855.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Ministère public – délits de droit commun – infractions en matière de compétences relevant des juridictions du travail – désignation du ministère public par le procureur général

Il n'appartient qu'au procureur général de désigner le magistrat qui, en application de l'article 155, alinéa 2, du Code judiciaire, exerce l'action publique; cette désignation ressort de l'intervention même du magistrat du ministère public et n'est pas subordonnée à l'appréciation du juge (Cass., 20 janvier 2009, R.G. P.08.1785.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Prévenu – personne morale – mandataire *ad hoc* – pouvoirs – exercice des voies de recours

Si, lorsque les poursuites contre une personne morale et contre la personne habilitée à la représenter sont engagées pour des mêmes faits ou des faits connexes, un mandataire *ad hoc* a été désigné par le tribunal pour représenter la personne morale, seul ce dernier est compétent pour exercer au nom de cette personne morale, en sa qualité de prévenu, des voies de recours, en ce compris un pourvoi en cassation, contre les décisions rendues sur l'action publique dirigée contre cette personne morale (Cass., 9 juin 2009, R.G. P.09.446.N, *N.C.*, 2009, p. 386).

Prévenu – personne morale – désignation d’un mandataire *ad hoc* – appel du gérant – intérêt

L’appel du gérant d’une société contre la désignation d’un mandataire *ad hoc* de cette société n’est pas recevable à défaut d’intérêt, vu la nature de la décision qui ne concerne que la société et non la personne physique en sa qualité de gérant à qui les faits sont imputés (Anvers, 22 février 2006, R.W., 2009-2010, p. 582 et la note de P. Helsen intitulée «Hoger beroep tegen de uitvoerbaar bij voorraad aangestelde lasthebber *ad hoc*»).

*L’EXERCICE DE L’ACTION PUBLIQUE***Réquisitoire du procureur du Roi en vue de la citation directe – portée – engagement des poursuites**

Cass., 21 avril 2009, R.G. P.08.1823.N, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date. Voyez, ci-dessous, «L’extinction de l’action publique».

*L’EXTINCTION DE L’ACTION PUBLIQUE***Autorité de la chose jugée – règle *Ne bis in idem* – force de chose jugée – notion – remise judiciaire de la cause – portée**

La force de la chose jugée est l’état d’une décision judiciaire qui ne peut plus être infirmée par la voie de l’opposition ou de l’appel, et par analogie par un pourvoi en cassation. L’autorité de la chose jugée caractérise une décision judiciaire définitive qui empêche que la même action puisse être à nouveau introduite entre les mêmes parties et confère à cette décision la valeur présumée de décision exacte; la simple remise judiciaire de l’examen de la cause ne constitue pas une telle décision définitive, de sorte que le juge peut toujours revenir sur les motifs justifiant la remise (Cass., 9 juin 2009, R.G. P.09.23.N, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Autorité de la chose jugée – règle *Ne bis in idem* – application – appréciation souveraine du juge – identité de faits punissables – notion

Il appartient au juge d’apprécier en fait si un prévenu est poursuivi en raison d’un fait punissable pour lequel il a déjà été condamné ou acquitté antérieurement par un jugement ayant acquis force de chose jugée; son appréciation à cet égard est en principe souveraine et la Cour ne vérifie que si les critères pris en considération par le juge dans son appréciation, peuvent légalement justifier sa décision. Par le même fait punissable il faut non seulement entendre la prévention légale, mais également le comportement de fait réellement visé et ses circonstances (Cass., 3 février 2009, R.G. P.08.1742.N, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Extinction de l'action publique moyennant le paiement d'une somme – art. 65, § 2, A.R. du 1^{er} décembre 1975 portant règlement général sur la police de la circulation routière – condition

Le paiement par le contrevenant de la somme perçue en application de l'article 65, § 1^{er}, de la loi relative à la circulation routière éteint l'action publique sauf si le ministère public notifie à l'intéressé, dans le mois à compter du jour du paiement, qu'il entend exercer cette action. Sur le pourvoi du procureur général fait par application de l'article 441 du Code d'instruction criminelle, la Cour annule sans renvoi une condamnation en raison d'une infraction pour laquelle l'action publique était éteinte suite au règlement, dans le délai prescrit, d'une perception immédiate (Cass., 10 juin 2009, R.G. P.09.854.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Prescription de l'action publique – délai – point de départ – abus sexuels commis sur des mineurs d'âge – concours d'infractions

En cas d'abus sexuels visés à l'article 21*bis*, alinéa 1^{er}, du Titre préliminaire du Code de procédure pénale, le point de départ du délai de prescription des faits commis par un même délinquant sur plusieurs mineurs doit être distingué selon la date du dix-huitième anniversaire de chacune des victimes. En cas d'infraction collective, dont certains faits sont visés audit article 21*bis*, alinéa premier et d'autres pas, chaque fait obéit, en ce qui concerne le point de départ de la prescription, au régime qui lui est propre (Liège, 15 juin 2009, *J.L.M.B.*, 2009, p. 1399).

Prescription de l'action publique – délai – point de départ – faux et usage de faux

La prescription de l'infraction d'«usage de faux» commence à courir à compter de la dernière fois où le faux a servi à masquer la vérité, dans la mesure où ne s'est pas écoulée entre les différents usages du faux une période excédant le délai de prescription applicable à l'infraction (Cass., 13 janvier 2009, R.G. P.08.882.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Prescription de l'action publique – délai – interruption – acte interruptif – réquisitoire en vue de la citation directe

Le réquisitoire écrit du procureur du Roi adressé aux personnes compétentes aux fins de citation directe d'une personne devant la juridiction pénale, implique qu'il engage des poursuites pénales et représente donc un acte de poursuite interruptif de la prescription de l'action publique; l'effet interruptif de ce réquisitoire n'est pas subordonné à sa transmission de fait à une personne ayant qualité pour citer le prévenu (Cass., 21 avril 2009, R.G. P.08.1823.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Prescription de l'action publique – infraction de roulage prescrite – homicide ou blessures involontaires causés par une infraction de roulage – incidence de la prescription de l'infraction de roulage

Lorsqu'un prévenu est poursuivi du chef d'homicide ou de blessures involontaires causés par une infraction de roulage, la prescription de l'action publique relative à celle-ci n'interdit pas au juge, qui constate que le délit visé aux articles 418 et suivants du Code pénal n'est lui-même pas prescrit, de retenir les faits constitutifs de l'infraction prescrite au titre de la faute que les dispositions susdites incriminent (Cass., 4 février 2009, R.G. P.08.1466.F, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

C L'ACTION CIVILE

Constitution de partie civile – recevabilité – lien de causalité entre la faute née de l'infraction et le dommage – appréciation souveraine du juge

La recevabilité de la constitution de partie civile d'une personne lésée requiert nécessairement l'existence d'un lien de causalité entre la faute née de l'infraction et le dommage; en principe, ce lien de causalité est soumis à l'appréciation souveraine du juge, mais la Cour contrôle si, de ses constatations, le juge a pu déduire légalement sa décision (Cass., 10 février 2009, R.G. P.08.1312.N, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

D LA PHASE PRÉLIMINAIRE DU PROCÈS PÉNAL

L'INFORMATION

Loyauté de l'enquête – notion – article 6.1 C.E.D.H. – droit à un procès équitable – pratiques policières déloyales – atteinte irrémédiable au droit à un procès équitable – irrecevabilité des poursuites

Corr. Bruxelles, 8 décembre 2009, *J.L.M.B.*, 2010, p. 60. Voyez, ci-dessous, «L'ins-truction».

Renseignements téléphoniques – période d'activation – communication – vie privée

Lorsque les enquêteurs suspectent des infractions et apprennent à cet égard d'un opérateur téléphonique que des numéros de téléphone dont ils connaissaient les titulaires sont toujours actifs, sans cependant demander des informations quant aux échanges téléphoniques ou aux éléments d'appel, de telles informations ne concernent pas la vie privée et ne donnent pas lieu à la violation des articles 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 22 de la Constitution (Cass., 26 mai 2009, R.G. P.09.607.N, *N.C.*, 2009, p. 385).

Visites domiciliaires et perquisitions – appel venant des lieux – accès de la police dans les lieux privés – conditions

Il résulte de l'article 1^{er}, 4^o, de la loi du 7 juin 1969 fixant le temps pendant lequel il ne peut être procédé à des perquisitions ou visites domiciliaires, ainsi que de l'article 27 de la loi du 5 août 1962 sur la fonction de police, que la police peut pénétrer sans mandat de perquisition et sans le consentement de l'habitant dans un lieu non ouvert au public lorsqu'un appel émanant de ce lieu signale un danger ne pouvant être écarté que par une intervention immédiate des agents sur place; l'accès immédiat de la police dans un lieu privé d'où émane un appel au secours n'est subordonné ni à l'identification et au consentement de la personne ayant la jouissance effective du lieu ni à la mise en œuvre de recherches pour déterminer si l'appelant dispose de cette jouissance (Cass., 10 juin 2009, R.G. P.09.641.F, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Visites domiciliaires et perquisitions – danger grave pour l'intégrité physique de personnes – accès de la police aux lieux – découverte incidente d'une infraction

En vertu de l'article 27, alinéa 1^{er}, 2^o, de la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police, un immeuble loué peut être visité par les fonctionnaires de police lorsque le propriétaire a signalé qu'il était sans nouvelle de son locataire depuis dix jours en telle sorte qu'il craignait pour son intégrité, que la nièce du locataire était également inquiète et que l'habitation ne pouvait être ouverte dès lors que la clé se trouvait sur la porte à l'intérieur. Lorsque la visite des lieux est régulière, la découverte de plantation de cannabis à cette occasion est légale (Bruxelles (mis. acc.), 4 mai 1999, *T. Strafr.*, 2009, p. 321).

Saisie – pièces à conviction – notion

La notion de pièces à conviction comprend tous les objets, documents, biens qui sont destinés à contribuer à la manifestation de la vérité et dont la conservation vise à permettre leur production à titre de preuve devant la juridiction appelée à connaître de la cause, indépendamment du point de savoir si ces biens ont en outre servi à commettre l'infraction (Cass., 18 février 2009, R.G. P.09.233.F, *cette Revue*, 2009, p. 1028, avec les concl. M.P. et la note de E. Goethals intitulée «Le mandat d'arrêt européen: vers une extension de la remise?»).

Méthodes particulières de recherche – observation et infiltration – mise en œuvre par les fonctionnaires des administrations fiscales mis à la disposition de la police fédérale – qualité d'officier de police judiciaire – matière des douanes et accises

Les fonctionnaires des administrations fiscales mis à la disposition de la police fédérale qui sont chargés de la recherche et de la constatation des infractions ont la qualité d'officier de police judiciaire auxiliaire du procureur du Roi et de l'auditeur du travail durant la période de la mise à disposition et peuvent être chargés d'appliquer des méthodes particulières de recherche, même pour les recherches

relatives aux infractions en matière de douanes et accises (Cass., 28 avril 2009, R.G. P.08.1738.N).

Méthodes particulières de recherche – observation et infiltration – contrôle de la régularité – chambre des mises en accusation – compétence exclusive

Il résulte de l'article 235^{ter}, § 1, du Code d'instruction criminelle que seule la chambre des mises en accusation est chargée de contrôler la régularité de la mise en œuvre des méthodes particulières de recherche d'observation et d'infiltration. Une juridiction de jugement n'a pas le pouvoir de juridiction d'examiner ni d'apprécier directement ou indirectement la régularité des décisions de la juridiction d'instruction. Dès que la chambre des mises en accusation a contrôlé la mise en œuvre des méthodes particulières de recherche d'observation et d'infiltration, sa décision lie la juridiction de jugement; cela implique que, même si la décision de la chambre des mises en accusation est entachée d'une irrégularité à défaut de caractère contradictoire, la juridiction de jugement ne peut pas s'appuyer sur cette irrégularité dans sa décision (Cass., 3 mars 2009, R.G. P.09.79.N, *cette Revue*, 2009, p. 1040 et la note de A. Masset intitulée «Les méthodes particulières de recherche: chasse gardée pour le gardien»).

Méthodes particulières de recherche – observation et infiltration – contrôle de la régularité – chambre des mises en accusation – objectif

L'objectif du contrôle de la régularité des méthodes particulières de recherche d'observation et d'infiltration à la lumière du dossier confidentiel que prescrit l'article 235^{ter} du Code d'instruction criminelle est de garantir le droit à un procès équitable consacré par l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et profite dès lors à l'inculpé, de sorte que l'inculpé qui n'invoque pas de griefs contre la décision selon laquelle les méthodes particulières de recherche sont régulières n'a pas intérêt à s'opposer à la décision par laquelle la chambre des mises en accusation se déclare compétente pour effectuer le contrôle demandé de la méthode particulière de recherche d'observation et son pourvoi en cassation est dès lors irrecevable à défaut d'intérêt (Cass., 9 juin 2009, R.G. P.07.1673.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Voyez les conclusions du ministère public publiées dans les A.C., 2009, à la date de l'arrêt.

Méthodes particulières de recherche – observation et infiltration – contrôle de la régularité – chambre des mises en accusation – obligation – clôture de l'information – matière des douanes et accises

Avant que l'administration des douanes et accises ne procède à la citation directe ensuite de l'enquête qu'elle a menée en appliquant la méthode particulière de recherche d'observation, la chambre des mises en accusation est tenue de contrôler, sur la réquisition du ministère public, la régularité de la mise en œuvre de ces méthodes particulières de recherche. La citation donnée directement par l'adminis-

tration des douanes et accises en suite de l'enquête qu'elle a menée en appliquant la méthode particulière de recherche d'observation sans contrôle de cette mise en œuvre par la chambre des mises en accusation, entache d'irrégularité la saisine du tribunal correctionnel (Cass., 28 avril 2009, R.G. P.08.1738.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Méthodes particulières de recherche – observation et infiltration – contrôle de la régularité – chambre des mises en accusation – loi du 6 janvier 2003 – application dans le temps

La loi du 16 janvier 2009 modifiant les articles 189*ter*, 235*ter*, 335*bis* et 416 du Code d'instruction criminelle régit le contrôle des méthodes particulières de recherche, d'observation et d'infiltration en étendant la compétence de la chambre des mises en accusation en la matière et constitue en tant que telle une loi relative à la compétence et à la procédure qui, à défaut de disposition dérogatoire, est immédiatement applicable à partir de son entrée en vigueur aux procédures en cours dans lesquelles n'est pas déjà intervenue une décision sur le fond (Cass., 12 mai 2009, R.G. P.09.568.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Méthodes particulières de recherche – observation et infiltration – contrôle de la régularité – chambre des mises en accusation – audition séparée du magistrat de confiance du parquet – légalité – audition du juge d'instruction – présence du ministère public

La chambre des mises en accusation chargée du contrôle de la mise en œuvre des méthodes particulières de recherche d'observation et d'infiltration qui entend, séparément et en l'absence des parties, le procureur général en ses observations, peut, avec le procureur général, entendre d'autres membres du ministère public qui traitent la cause, dont le magistrat de confiance chargé du suivi concret de la mise en œuvre de la méthode particulière de recherche. Lorsque la chambre des mises en accusation chargée du contrôle de la mise en œuvre des méthodes particulières de recherche d'observation et d'infiltration entend le juge d'instruction en application de l'article 235*ter*, § 2, alinéa 4, du Code d'instruction criminelle, la présence du ministère public est requise, à peine de nullité de la procédure (Cass., 23 juin 2009, R.G. P.09.855.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Méthodes particulières de recherche – observation – contrôle de la régularité – chambre des mises en accusation – contrôle de l'autorisation du procureur du Roi – portée

La chambre des mises en accusation qui, en vertu de l'article 235*ter* du Code d'instruction criminelle, contrôle la mise en œuvre de la méthode particulière de recherche d'observation est tenue, quant à l'autorisation délivrée par le procureur du Roi, de vérifier uniquement si cette autorisation énonce les motifs par lesquels l'observation est indispensable à la découverte de la vérité; la Cour contrôle uniquement si la chambre des mises en accusation a exercé sa mission de contrôle (Cass., 21 avril 2009, R.G. P.09.353.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Contrôle des méthodes particulières de recherche – incident relatif au contrôle des méthodes particulières de recherche – cassation – conséquence

Cass., 28 avril 2009, R.G. P.08.1738.N, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date. Voyez, ci-dessous, «F. Les voies de recours – Le recours en cassation».

Méthodes particulières de recherche – observation – contrôle de la régularité – chambre des mises en accusation – pourvoi en cassation – pourvoi immédiat – pourvoi après l'arrêt définitif – recevabilité

Cass., 9 juin 2009, R.G. P.09.54.N, *J.T.*, 2009, p. 733 et la note de J. Kirkpatrick intitulée «L'effet déclaratif des arrêts préjudiciels de la Cour constitutionnelle et la sécurité juridique». Voyez, ci-dessous, «F. Les voies de recours – Le recours en cassation».

Référé pénal – champ d'application – article 58bis de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière – immobilisation du véhicule – recours

La levée de l'immobilisation du véhicule comme mesure de sûreté en application de l'article 58bis de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière est une procédure spécifique qui est incompatible avec la procédure sur requête en levée d'un acte d'instruction relatif aux biens régie par l'article 28sexies du Code d'instruction criminelle et qui lui déroge; la décision rendue sur la base de l'article 58bis de la loi du 16 mars 1968 n'est pas susceptible d'appel ni davantage, s'il y échet, d'un pourvoi en cassation contre une décision rendue en appel (Cass., 20 janvier 2009, R.G. P.08.1434.N, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Mini-instruction – juge d'instruction – autosaisine – moment

Cass., 30 juin 2009, R.G. P.09.986.N, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date. Voyez, ci-dessous, «L'instruction».

*L'INSTRUCTION***Juge d'instruction – absence ou empêchement – remplacement**

Aucune disposition légale n'interdit à un juge d'instruction de remplacer, en cas d'absence ou d'empêchement, un autre juge d'instruction du même arrondissement pour accomplir un acte d'instruction (Cass., 7 janvier 2009, R.G. P.08.1921.F, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Loyauté de l’instruction – notion – article 6.1 C.E.D.H. – droit à un procès équitable – pratiques policières déloyales – atteinte irrémédiable au droit à un procès équitable – irrecevabilité des poursuites

Dans les missions qui leur sont confiées, les autorités policières doivent s’interdire de pousser le justiciable à la faute et de l’abuser sur ses droits tout en veillant à agir, autant que faire se peut, dans la transparence et dans le souci de conserver trace et de décrire au mieux les circonstances de fait qu’elles ont pour mission de constater, surtout lorsqu’elles sont susceptibles d’avoir une incidence juridique sur la situation du justiciable. Une procédure est déloyale chaque fois que des actes sont accomplis par les autorités policières ou judiciaires, de façon occulte, que des circonstances de fait ou des éléments d’information utiles sont délibérément dissimulés, qu’une procédure est détournée de sa finalité première pour tenter de donner une apparence de régularité à des éléments de preuve irrégulièrement recueillis, que des obstacles sont délibérément posés pour empêcher la manifestation de la vérité et que les autorités chargées d’assurer la loyauté de la procédure ont délibérément négligé d’assurer cette mission. Lorsque ces irrégularités sont graves, répétées, qu’elles ont été commises, notamment par ceux qui avaient pour mission de les combattre, qu’elles exercent une incidence négative et irrémédiable sur le droit à un procès équitable des prévenus, elles vicient structurellement les poursuites et les rendent irrecevables, nonobstant la gravité des infractions reprochées aux prévenus (Corr. Bruxelles, 8 décembre 2009, *J.L.M.B.*, 2010, p. 60).

Ce jugement rendu dans l’affaire dite de la «KB LUX» est frappé d’appel.

Saisine – mini-instruction – juge d’instruction – autosaisine – moment

Lorsqu’en application de l’article 28^{septies} du Code d’instruction criminelle en vertu duquel, d’une part, le procureur du Roi peut requérir du juge d’instruction l’accomplissement d’un acte d’instruction pour lequel seul le juge d’instruction est compétent et, d’autre part, après l’exécution dudit acte d’instruction, le juge d’instruction décide s’il renvoie le dossier au procureur du Roi ou s’il continue l’enquête, le ministère public requiert du juge d’instruction qu’il accomplisse un acte d’instruction, le juge d’instruction est saisi de l’affaire; la circonstance que le juge d’instruction décide de continuer lui-même l’enquête avant d’accomplir l’acte d’instruction qui a été requis n’a pas d’incidence sur la régularité de sa saisine (Cass., 30 juin 2009, R.G. P.09.986.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Non-lieu – réouverture de l’instruction – conditions

Cass., 11 mars 2009, R.G. P.08.1592.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date. Voyez, ci-dessous, «La clôture de l’instruction».

Saisine – étendue – notion

Le juge d’instruction ne peut étendre son instruction judiciaire à des faits autres que ceux énoncés dans l’acte de saisine: il doit examiner de manière approfondie les

faits portés à sa connaissance et procéder aux recherches nécessaires et indiquées, ainsi qu'au recueil d'informations à leur propos, et tenir compte, lors de ses différents actes d'instruction, de tous les éléments et agissements de fait qui seraient de nature à démontrer les éléments constitutifs de l'infraction qui fait l'objet de l'instruction; la circonstance qu'au cours de l'instruction judiciaire, il peut être mis en lumière que les faits qui font l'objet de cette instruction ont été commis au moyen d'actes ou agissements de fait pouvant également, par leur propre nature, constituer une infraction, n'implique pas que l'instruction a été d'office étendue à des faits autres que ceux à l'origine de la saisine (Cass., 24 février 2009, R.G. P.08.1755.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Constitution de partie civile – recevabilité – contrôle par la juridiction d'instruction

Cass., 26 mai 2009, R.G. P.09.66.N. Voyez, ci-dessous, «La clôture de l'instruction».

Perquisition – mandat de perquisition – limite – recherches effectuées en dehors des limites – conséquence

Lorsque, lors de l'exécution, les enquêteurs franchissent les limites d'un mandat de perquisition, seules les constatations et saisies non visées par le mandat de perquisition sont irrégulières, et non les constatations et saisies visées par le mandat de perquisition (Cass., 13 janvier 2009, R.G. P.08.1456.N, *N.C.*, 2009, p. 383).

Perquisition – mandat de perquisition – indications – découverte d'autres infractions – conséquence

L'exigence de motivation d'une ordonnance de perquisition est remplie par l'indication du délit visé, ainsi que du lieu et de l'objet de la perquisition, de manière à ce que l'officier de police judiciaire chargé d'effectuer le devoir dispose des éléments nécessaires pour lui permettre de savoir sur quelle infraction porte l'instruction et quelles sont les recherches et saisies utiles auxquelles il peut procéder à cet égard sans sortir des limites de l'instruction judiciaire et de sa délégation. Lorsqu'une perquisition est régulièrement ordonnée et exécutée pour la recherche d'une infraction déterminée, les constatations et saisies sont légales même si elles concernent d'autres infractions pour lesquelles aucune instruction n'est ouverte. Les indications que contient l'ordonnance de perquisition doivent permettre à la personne visée par la perquisition de disposer d'une information suffisante sur les poursuites se trouvant à l'origine de l'opération, pour lui permettre d'en contrôler la légalité (Cass., 29 avril 2009, R.G. P.09.578.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Méthodes particulières de recherche – observation et infiltration – divers

Pour un aperçu des décisions recensées en la matière, voyez, ci-dessus, «L'information» et ci-dessous «La clôture de l'instruction».

Référé pénal – pourvoi en cassation immédiat – recevabilité

Est irrecevable le pourvoi en cassation formé par la personne lésée par un acte d'instruction relatif à ses biens, en l'occurrence une saisie, contre un arrêt de la chambre des mises en accusation qui rejette la requête de cette personne, lorsque la chambre des mises en accusation n'a pas statué sur la régularité de la saisie, mais a considéré que la personne ne démontrait pas avec suffisamment de certitude que l'argent saisi et revendiqué lui appartiendrait (Cass., 20 mai 2009, R.G. P.09.214.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

LA CLÔTURE DE L'INSTRUCTION

Règlement de la procédure – juridictions d'instruction – article 6.3, a et b C.E.D.H. – application

L'article 6.3, a et b, de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne s'applique qu'aux juridictions de jugement et non aux juridictions d'instruction (Cass., 18 février 2009, R.G. P.08.1505.F, *cette Revue*, 2009, p. 870).

Règlement de la procédure – contrôle des méthodes particulières de recherche – observation et infiltration – chambre des mises en accusation – pourvoi en cassation – délai

Conformément à l'article 235^{ter}, § 6, du Code d'instruction criminelle, le pourvoi en cassation contre un arrêt de la chambre des mises en accusation qui exerce le contrôle de la mise en œuvre des méthodes particulières de recherche d'observation et d'infiltration doit être introduit dans un délai de quinze jours qui prend cours à la date du prononcé de l'arrêt; toutefois, lorsqu'un des inculpés est privé de liberté, le pourvoi en cassation doit être introduit dans un délai de vingt-quatre heures qui prend cours, à l'égard du ministère public et de chacune des parties, à la date du prononcé de l'arrêt (Cass., 21 avril 2009, R.G. P.09.396.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date; Cass., 26 mai 2009, R.G. P.09.665.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Règlement de la procédure – demande de devoirs complémentaires – délai pour introduire la demande

Lorsque l'avis adressé par le greffe en application de l'article 127, § 2, du Code d'instruction criminelle mentionne explicitement que le délai de consultation du dossier et pour l'introduction d'une demande de devoirs complémentaires, expire à une date déterminée, la requête de devoirs complémentaires qui est déposée après cette date est tardive et, partant, irrecevable (Gand, 28 octobre 2008, *R.W.*, 2009-2010, p. 283 et la note de S. Van Overbeke intitulée «Het verstrijken van de termijn om aan de onderzoeksrechter te vragen bijkomende onderzoekshandelingen te verrichten»).

Règlement de la procédure – juridictions d’instruction – obligation de répondre aux conclusions

L'article 149 de la Constitution n'est pas applicable aux juridictions d'instruction qui ne se prononcent pas sur le bien-fondé de l'action publique, sans que cela fasse obstacle à l'obligation de la juridiction d'instruction de répondre aux conclusions de l'inculpé (Cass., 31 mars 2009, R.G. P.09.352.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Règlement de la procédure – juridictions d’instruction – qualification provisoire des faits

Lors du règlement de la procédure, la chambre des mises en accusation a le devoir de donner provisoirement aux faits dont le juge d'instruction était saisi leur véritable qualification pénale dans le respect des droits de la défense (Cass., 18 février 2009, R.G. P.08.1505.F, *cette Revue*, 2009, p. 870).

Règlement de la procédure – juridictions d’instruction – prescription de l’action publique – point de départ – appréciation – portée

La chambre des mises en accusation apprécie provisoirement en fait la date à laquelle la prescription commence à courir; dès lors que l'appréciation de la date des faits de la prévention implique celle de l'existence de charges suffisantes, la juridiction d'instruction répond aux conclusions de l'inculpé contestant le terme de la période infractionnelle par la constatation de l'existence, à cette date, de charges de culpabilité (Cass., 18 février 2009, R.G. P.08.1505.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Règlement de la procédure – non-lieu – appel de la partie civile uniquement – chambre des mises en accusation – contrôle de la recevabilité de la constitution de partie civile

La juridiction d'instruction doit examiner la recevabilité de la constitution de partie civile uniquement lorsque l'action publique est exclusivement exercée en raison de cette constitution ou lorsque seule la partie civile n'ayant pas elle-même engagé l'action publique interjette appel d'une ordonnance de non-lieu; dans ce dernier cas, la recevabilité de l'appel de la partie civile par lequel la chambre des mises en accusation est saisie de l'action publique, est subordonnée à la recevabilité de la constitution de partie civile; lorsque l'appel est formé par l'inculpé et que l'action publique est engagée par voie de requête du ministère public alors que la partie civile ne s'est jointe à la procédure que postérieurement, la recevabilité de la constitution de partie civile ne présente pas d'intérêt pour apprécier la recevabilité de l'action publique qui est indépendante de cette constitution et, en pareil cas, la chambre des mises en accusation n'est pas tenue d'examiner la recevabilité de la constitution de partie civile (Cass., 26 mai 2009, R.G. P.09.66.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Règlement de la procédure – appel – chambre des mises en accusation – vice résultant de la violation de la présomption d'innocence – réparation

Lorsqu'elle statue dans le cadre du règlement de la procédure, la chambre des mises en accusation peut remédier à un vice résultant de la violation de la présomption d'innocence qui entache un arrêt antérieur rejetant une demande de devoirs complémentaires (Cass., 6 mai 2009, R.G. P.09.46.F, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Règlement de la procédure – appel – chambre des mises en accusation – prescription de l'action publique – réponse aux conclusions de la défense – portée

Lors du règlement de la procédure, la chambre des mises en accusation est tenue de se prononcer sur les conclusions de la défense invoquant l'extinction de l'action publique par la prescription; toutefois, dans la mesure où l'appréciation de l'extinction visée requiert préalablement une qualification de l'infraction par les juges d'appel autre que celle pour laquelle la chambre du conseil a reconnu souverainement l'existence de charges suffisantes, cette défense est irrecevable (Cass., 24 février 2009, R.G. P.08.1617.N, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Règlement de la procédure – juridictions d'instruction – suspension du prononcé – décision sur l'action civile – prononcé en audience publique

Les juridictions d'instruction ordonnant la suspension du prononcé de la condamnation et statuant ensuite sur l'action civile, statuent en qualité de juridictions de jugement et prononcent ainsi un jugement ou un arrêt visé à l'article 149 de la Constitution qui doit être prononcé en audience publique (Cass., 6 janvier 2009, R.G. P.08.1023.N, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Règlement de la procédure – ordonnance de renvoi – appel – chambre des mises en accusation – recevabilité – pourvoi en cassation – recevabilité

L'inculpé ne peut former un pourvoi immédiat contre l'arrêt statuant sur l'appel de l'ordonnance de renvoi que dans la mesure où la chambre des mises en accusation a déclaré son appel recevable ou lorsqu'elle l'a erronément déclaré irrecevable. Justifie légalement l'irrecevabilité de l'appel la chambre des mises en accusation qui constate que l'inculpé n'a soulevé en chambre du conseil aucune exception d'incompétence et qu'il n'y a invoqué aucun motif d'irrecevabilité ou d'extinction de l'action publique, ni aucune irrégularité, omission ou cause de nullité affectant un acte d'instruction ou l'obtention de la preuve et qui, sans statuer en application de l'article 235bis du Code d'instruction criminelle, considère, d'une part, que la prescription de l'action publique n'était pas acquise lors de l'examen de la cause par elle et, d'autre part, que, dénonçant une insuffisance de motivation de l'ordonnance de renvoi, l'inculpé ne peut contester l'existence des charges suffisantes de culpabilité devant elle (Cass., 27 mai 2009, R.G. P.09.261.F, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date, avec les concl. M.P.).

Décisions des juridictions d'instruction – autorité de la chose jugée – conditions

Les décisions des juridictions d'instruction n'ont l'autorité de la chose jugée que lorsque la loi leur confère le droit de statuer quant au fond de la cause comme les juridictions de jugement (Cass., 10 mars 2009, R.G. P.08.1569.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Non-lieu – réouverture de l'instruction – conditions

Une instruction close par une décision de non-lieu ne peut être rouverte qu'en raison de la survenance de nouvelles charges et seulement sur la réquisition du ministère public (Cass., 11 mars 2009, R.G. P.08.1592.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

LA DÉTENTION PRÉVENTIVE

Mandat d'arrêt – conditions – interrogatoire préalable – assistance d'un avocat dès le premier interrogatoire de police – procès équitable

Cass., 11 mars 2009, R.G. P.09.0304.F, *cette Revue*, 2009, p. 1053, *J.T.*, 2009, p. 536. Voyez ci-dessus « A. Les principes généraux – Les droits de la défense et les droits de l'homme ».

Mandat d'arrêt – conditions – interrogatoire préalable – information de la possibilité de la délivrance d'un mandat d'arrêt – moment de l'avertissement – mandat d'arrêt signé immédiatement après la clôture de l'interrogatoire – violation des droits de la défense

Le juge d'instruction doit informer l'inculpé de la possibilité qu'un mandat d'arrêt soit décerné à son encontre; si cette formalité est accomplie au début de l'interrogatoire par le juge d'instruction, elle reste acquise à la procédure et ne doit pas être répétée après l'inculpation. Une violation des droits de la défense ne saurait se déduire de la circonstance que le mandat d'arrêt a été signé immédiatement après la clôture de l'interrogatoire, alors que l'inculpé a été informé et entendu conformément à la loi (Cass., 3 juin 2009, P.09.0821.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Mandat d'arrêt – audition par la police – emploi des langues – nullité – juridiction ordonnant le maintien de la détention – nullité couverte

La décision rendue par la juridiction d'instruction statuant sur le maintien en détention préventive d'un inculpé n'est pas une décision purement préparatoire au sens de l'article 40, alinéa 2, de la loi concernant l'emploi des langues en matière judiciaire; en tant qu'elle prend appui sur la violation des articles 31 et 32 de ladite loi, la nullité alléguée d'un procès-verbal d'audition par la police, si elle était avérée, est couverte par une telle décision, dès lors qu'il n'apparaît pas que l'inculpé ait fait valoir ce grief devant la juridiction d'instruction qui l'a rendue (Cass., 25 mars 2009, R.G. P.09.404.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Mandat d'arrêt – mandat d'arrêt décerné à charge de l'inculpé laissé ou remis en liberté – circonstances nouvelles et graves – omission de la référence à l'article 28 de la loi du 20 juillet 1990 – conséquence

Il est au pouvoir de la juridiction d'instruction appelée à contrôler la légalité d'un mandat d'arrêt décerné en application de l'article 16 de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive de corriger et de compléter les motifs de ce mandat en visant l'article 28 de cette loi, l'omission de la citation de ce texte de loi n'entraînant pas la nullité du mandat d'arrêt et en précisant que certains des éléments y mentionnés, qu'elle désigne, constituent les circonstances nouvelles et graves de nature à rendre cette mesure nécessaire par application dudit article 28. Des circonstances nouvelles et graves rendant nécessaire que le juge d'instruction décerne un mandat d'arrêt contre l'inculpé antérieurement laissé ou remis en liberté peuvent consister notamment dans la survenance de nouveaux indices de culpabilité (Cass., 4 février 2009, R.G. P.09.0155.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Maintien – juridiction d'instruction – première comparution – composition du dossier – pièces de l'enquête proactive

Le dossier, mis à la disposition de l'inculpé et de son conseil en vue de l'audience de la juridiction d'instruction appelée à statuer sur le maintien du mandat d'arrêt, ne doit comprendre que les pièces relatives à ce maintien qui sont à la disposition du juge d'instruction. Conformément à l'article 21, § 3 de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, les pièces de l'enquête proactive précédant le procès-verbal initial sur la base duquel le ministère public a requis l'introduction de l'instruction judiciaire ne doivent pas figurer dans le dossier mis à la disposition de l'inculpé et de son conseil (Cass., 14 juillet 2009, R.G. P.09.1076.N, *N.C.*, 2009, p. 388).

Maintien – juridiction d'instruction – consultation du dossier – impossibilité matérielle de prendre connaissance de l'intégralité du dossier – conséquence

La seule circonstance qu'en vue de l'audience de la juridiction d'instruction appelée à statuer sur le maintien du mandat d'arrêt, le conseil de l'inculpé se soit trouvé dans l'impossibilité matérielle de prendre connaissance de l'intégralité du dossier et du contenu des pièces à conviction en raison de la durée du délai légal durant lequel le dossier est tenu à la disposition, et en raison de l'impossibilité d'obtenir une copie du dossier, n'empêche pas l'inculpé de pouvoir se défendre (Cass., 14 juillet 2009, R.G. P.09.1076.N, *N.C.*, 2009, p. 388).

Maintien – conditions – existence d'indices sérieux de culpabilité – contrôle de la régularité de l'obtention de la preuve – examen de prime abord

La juridiction d'instruction décidant de la détention préventive, est notamment tenue d'examiner si, au moment de sa décision, il existe toujours des indices de culpabilité à charge du détenu ; lorsque ces indices de culpabilité sont déduits d'une obtention de la preuve dont la régularité est contestée, la juridiction d'instruction

n'est tenue qu'à un examen *prima facie* de la régularité de l'obtention de la preuve (Cass., 5 mai 2009, R.G. P.09.0615.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Maintien – inculpé n'ayant pas fait le choix d'un avocat – information du bâtonnier – omission – conséquence – respect des droits de la défense

L'irrégularité de la procédure devant la chambre du conseil, résultant de l'inobservation de l'article 16, § 4, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, ne constitue pas un vice irrémédiable de la procédure; elle n'entraîne pas l'illégalité du maintien, dès lors que, sans demander une remise de l'examen de la cause, l'inculpé a accepté de se défendre seul à l'audience de la chambre du conseil et a ensuite été assisté d'un avocat à l'audience de la chambre des mises en accusation. L'article 184*bis* du Code d'instruction criminelle concerne la procédure devant le tribunal correctionnel et est, partant, étranger à la matière de la détention préventive. Une juridiction d'instruction appelée à statuer sur le maintien éventuel de la détention préventive peut, sans violer l'article 6.3.c, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, considérer que la désignation tardive d'un avocat chargé d'assister l'inculpé, n'est pas de nature à vicier les suites de la procédure lorsque les droits de la défense ont été restaurés (Cass., 14 avril 2009, R.G. P.09.532.F, *cette Revue*, 2009, p. 1226 et la note de J.-B. Andries intitulée «Les irrégularités réparables en matière de détention préventive»).

Maintien – détention préventive durant plus de six mois – contrôle par la chambre des mises en accusation – rapport du juge d'instruction – formalité substantielle – arrêt de la chambre des mises en accusation – motivation

Le rapport du juge d'instruction à la chambre des mises en accusation saisie en application de l'article 136*ter* du Code d'instruction criminelle constitue une formalité substantielle. Dans le cadre du contrôle qui lui incombe en vertu de l'article 136*ter* du Code d'instruction criminelle, à défaut de conclusions, la chambre des mises en accusation n'est pas tenue d'indiquer pourquoi elle estime que l'instruction ne subit aucun retard injustifié (Cass., 17 juin 2009, R.G. P.09.0921.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Requête de mise en liberté – arrêt de la chambre des mises en accusation – pourvoi en cassation – délai pour statuer – dépassement – conséquence

L'arrêt de la chambre des mises en accusation qui rejette la demande de mise en liberté provisoire formée par le demandeur en application de l'article 27, § 1^{er}, alinéa 2, de la loi du 20 juillet 1990 relatif à la détention préventive est une décision par laquelle la détention préventive est maintenue au sens de l'article 31, § 1^{er} de cette loi; dès lors que la Cour n'a pas statué dans le délai de 15 jours à compter de la date du pourvoi, l'inculpé doit être remis en liberté par l'effet de la loi et son pourvoi devient sans objet (Cass., 24 juin 2009, R.G. P.09.0914.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Détention en vertu d'une condamnation par défaut – délai extraordinaire – requête de mise en liberté – recevabilité

La mise en liberté peut être demandée par l'opposant qui est privé de sa liberté sur le fondement d'une condamnation par défaut contre laquelle opposition est formée dans le délai extraordinaire, même s'il n'a pas fait l'objet d'un ordre d'arrestation immédiate (Cass., 7 janvier 2009, R.G. P.08.1906.F, *Pas.*, 2009, à sa date, avec les concl. M.P., *T. Strafr.*, 2009, p. 271).

Détention inopérante – droit à réparation – décision de non-lieu – prescription de l'action publique – conditions pour l'octroi de l'indemnisation

L'article 28, § 1^{er}, b), de la loi du 13 mars 1973 relative à l'indemnité en cas de détention préventive inopérante dispose que peut prétendre à une indemnité toute personne qui aura été détenue préventivement plus de huit jours, sans que cette détention ou son maintien ait été provoqué par son propre comportement, si après avoir bénéficié d'une ordonnance ou d'un arrêt de non-lieu, elle justifie d'éléments de fait ou de droit démontrant son innocence. Cette disposition s'applique également à la décision de non-lieu résultant du constat de la prescription de l'action publique et, eu égard à l'arrêt rendu le 13 janvier 2005 par la Cour européenne des droits de l'homme (*Capeau c. Belgique*), elle doit être interprétée en ce sens que le requérant ne doit pas justifier d'éléments de fait ou de droit démontrant son innocence, seuls la durée de la détention et le comportement du requérant devant entrer en ligne de compte (Commission indemn. dét. prév. inop., 17 novembre 2009, RG 333.F, *inédit*).

Détention inopérante – droit à réparation – requête en indemnisation – décision du ministre – prise en compte de l'avis des autorités judiciaires et du dossier répressif – droit à un procès équitable

Le droit à un procès équitable n'interdit pas au ministre de la Justice de se fonder sur l'avis des autorités judiciaires ni sur le dossier répressif dès lors qu'il ne se prononce pas sur la culpabilité du requérant et que sa décision ne comporte pas une déclaration de culpabilité, ni une motivation ou un raisonnement donnant à penser que le requérant est rejugé ou considéré comme coupable (Commission indemn. dét. prév. inop., 12 janvier 2010, R.G. 339.F, *inédit*).

Détention inopérante – droit à réparation – détention provoquée par son propre comportement – notion

La notion de «propre comportement» ne se limite pas aux seuls motifs se trouvant explicitement dans le mandat d'arrêt ou dans la décision de confirmation de la détention préventive (Commission indemn. dét. prév. inop., 17 novembre 2009, R.G. 331.F, *inédit*).

Détention inopérante – droit à réparation – détention provoquée par son propre comportement – prise en compte – autorité de la chose jugée attachée à l'arrêt d'acquittement

Dès lors que des éléments contenus dans le dossier répressif révèlent un «propre comportement» dans le chef du requérant et qu'il n'y a aucune remise en cause de son innocence, la force de chose jugée attachée à l'arrêt d'acquittement n'exclut pas la prise en compte de ces éléments dans le cadre de la procédure d'indemnisation pour détention préventive inopérante (Commission indemn. dét. prév. inop., 17 novembre 2009, R.G. 336.F, *inédit*).

Détention inopérante – droit à réparation – détention provoquée par son propre comportement – notion – comportement durant l'enquête – prise en compte – droit au silence

S'il est loisible à un inculpé d'adopter le système de défense lui paraissant le plus approprié et d'exercer son droit au silence, le comportement qu'il a adopté peut néanmoins être pris en compte pour établir s'il a droit, étant donné son comportement, à être indemnisé en raison d'une détention préventive inopérante (Commission indemn. dét. prév. inop., 12 janvier 2010, R.G. 340.F, *inédit*).

Détention inopérante – droit à réparation – détention provoquée par son propre comportement – notion – comportement durant l'enquête – prise en compte – droit au silence

Si un inculpé a le droit de garder le silence et n'est en aucun cas tenu de coopérer activement avec les autorités judiciaires afin d'accélérer l'examen de sa cause, son comportement durant l'enquête, notamment dans des situations qui appellent assurément une explication de l'inculpé pour apprécier la force probante des indices de culpabilité, entre en ligne de compte dans l'appréciation pour détention préventive inopérante, dès lors que ce comportement peut constituer des éléments objectifs, imputables au détenu, qui peuvent expliquer la durée de détention (Commission indemn. dét. prév. inop., 17 novembre 2009, R.G. 336.F, *inédit*).

E LE JUGEMENT

LES JURIDICTIONS DE JUGEMENT

Compétence personnelle – mineur d'âge – notion – personne sous statut de minorité prolongée – conséquence

L'assimilation de la personne sous statut de minorité prolongée à un mineur de moins de quinze ans concerne exclusivement sa personne et ses biens; en matière pénale, c'est l'âge réel de la personne qui est déterminant (Anvers, 1^{er} octobre 2008, R.W., 2009-2010, p. 112 et la note de S. Ade intitulée «Het statuut van verlengd minderjarige in het strafrecht»).

Compétence matérielle – crime – correctionnalisation – circonstances atténuantes

Sur cette question, voyez R. Declercq, «Verzachtende omstandigheden en correctionnalisatie», *T. Strafr.*, 2009, pp. 247 à 251.

LE DÉROULEMENT DU PROCÈS

Citation – nullité – conditions – libellé de la qualification

En matière répressive, la citation est frappée de nullité uniquement si un élément essentiel de cet acte fait défaut ou s'il est établi que l'irrégularité de la citation a porté atteinte aux droits de la défense, tels qu'ils sont notamment garantis par les articles 6.1, 6.3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 14.1 et 14.3.a du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. L'article 182 du Code d'instruction criminelle ne prescrit pas en quels termes la citation doit qualifier les faits mis à charge, mais requiert uniquement que la citation qualifie le fait qui constitue et caractérise la prévention de manière à en faire connaître suffisamment l'objet au prévenu et à assurer ses droits de défense (Cass., 31 mars 2009, R.G. P.08.1929.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Saisine de la juridiction de fond – libellé et qualification des faits – portée – modification

En matière correctionnelle ou de police, l'ordonnance de renvoi rendue par une juridiction d'instruction ou la citation à comparaître devant la juridiction de jugement ne saisit pas les juridictions de jugement de la qualification et du libellé y figurant, mais des faits tels qu'ils ressortent des pièces de l'instruction ou de l'information judiciaire et fondent l'ordonnance de renvoi ou la citation; il incombe au juge pénal de donner au fait punissable sa qualification et son libellé exacts; à cet effet, il peut adapter, rectifier ou remplacer l'énoncé de la prévention, à condition, ce faisant, de s'en tenir au fait commis, tel qu'il a été déterminé ou visé dans l'acte qui est à l'origine de sa saisine (Cass., 9 juin 2009, R.G. P.09.201.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Conclusions – dépôt à l'audience – communication préalable des conclusions au ministère public – légalité

En matière répressive, les parties déposent leurs conclusions à l'audience; aucune disposition légale n'impose à l'inculpé de communiquer ses conclusions au ministère public au préalable (Cass., 3 février 2009, R.G. P.08.1742.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Conclusions – modification du siège – cause reprise *ab initio* – absence de reprise des conclusions devant le nouveau siège – conséquence

En principe, lorsqu'une cause est reprise *ab initio* devant des juges autres que ceux premièrement saisis, les parties doivent également reprendre leurs conclusions devant le siège nouvellement composé, au risque, pour toute sanction, que le nouveau juge n'y réponde explicitement; cependant, la non-reprise des conclusions ne concerne pas l'administration de la preuve qui se fonde non sur des conclusions, mais plutôt sur les pièces soumises à la contradiction des parties (Cass., 17 mars 2009, R.G. P.08.1623.N, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Changement de qualification – droits de la défense – changement de qualification proposé par la partie civile

Le juge n'est pas tenu, pour changer la qualification de l'infraction, de réitérer l'avertissement déjà donné à cet égard au prévenu par les conclusions d'une partie civile ayant suggéré pareille modification (Cass., 3 juin 2009, R.G. P.09.212.F, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Réquisition du ministère public – droit de la défense – interdiction professionnelle – absence de réquisition – portée

La circonstance que le ministère public n'a pas requis l'interdiction professionnelle prévue à l'article 1^{er} de l'arrêté royal n° 22 du 24 octobre 1934 relatif à l'interdiction judiciaire faite à certains condamnés et aux faillis d'exercer certaines fonctions, professions ou activités, et que cette peine accessoire n'est que facultative, n'empêche pas que cette peine constitue une possibilité légale dont le prévenu doit tenir compte pour se défendre pleinement et adéquatement (Cass., 16 juin 2009, R.G. P.09.38.N, *N.C.*, 2009, p. 387).

Le demandeur en cassation invoquait, en l'espèce, la violation de l'article 6.1 C.E.D.H. et la méconnaissance des droits de la défense, les juges d'appel ayant infligé une interdiction professionnelle facultative en l'absence de réquisitions du ministère public et sans qu'un débat contradictoire ait été tenu à cet égard.

Décision de remise de la cause – motifs – portée – autorité de la chose jugée

Cass., 9 juin 2009, R.G. P.09.23.N, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date. Voyez, ci-dessus, «B. L'action publique – L'extinction de l'action publique».

LA PREUVE

Régularité de la procédure – provocation policière – moyen soulevé devant la juridiction de fond

Lorsque la chambre des mises en accusation n'a examiné la régularité de la procédure et de l'obtention de la preuve à la lumière du dossier ouvert ni au moment où

elle a pris connaissance de la cause à l'occasion du contrôle de la mise en œuvre des méthodes particulières de recherche ni au moment du règlement de la procédure, le juge du fond ne peut refuser d'examiner la cause d'irrecevabilité de l'action publique du fait d'une provocation policière invoquée par la défense (Cass., 12 mai 2009, R.G. P.09.190.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Régularité d'un acte – contrôle par la juridiction de jugement – portée

Lorsque, compte tenu de la limitation d'une irrégularité prévue à l'article 235*bis*, § 5, du Code d'instruction criminelle déjà contrôlée souverainement par la juridiction d'instruction, le juge pénal relève une irrégularité, omission ou nullité visées à l'article 131, § 1^{er}, du Code d'instruction criminelle, ou une fin de non-recevoir, il constate, au même titre que la juridiction d'instruction, la nullité de l'acte qui en est entaché ou de tout ou partie de la procédure y subséquente (Cass., 17 mars 2009, R.G. P.08.1749.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Jonction de pièces d'une autre procédure – refus – droit à un procès équitable – droit à l'égalité des armes – portée

Une violation des droits de la défense ne saurait être déduite de la seule circonstance que le juge a, par une appréciation en fait et pour les raisons qu'il précise, décidé qu'il n'y avait pas lieu de joindre au dossier de la procédure à charge du prévenu des pièces qu'il considérait comme ne concernant qu'une autre procédure et qu'il n'estimait pas nécessaires pour former sa conviction. Le droit à un procès équitable, dont relève le droit à l'égalité des armes, implique uniquement que chaque partie au procès puisse utiliser les mêmes moyens procéduraux et prendre connaissance dans les mêmes conditions de pièces et éléments soumis à l'appréciation du juge qui connaît de la cause (Cass., 1^{er} avril 2009, R.G. P.08.1192.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Pièces concernant la personnalité du mineur et son milieu – parent prévenu – pièces invoquées à l'appui de la défense – production

L'article 55, alinéa 3, de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, à la prise en charge des mineurs ayant commis un fait qualifié infraction et à la réparation du dommage causé par ce fait, prévoit que les pièces concernant la personnalité du mineur et le milieu où il vit ne peuvent être communiquées ni à l'intéressé ni à la partie civile; l'économie générale de cette disposition implique que cette expertise ou enquête ne puisse avoir d'autre objectif que celui qu'elle poursuivait à l'origine, de sorte qu'il est exclu qu'un parent d'un mineur puisse utiliser ces pièces à l'appui de sa défense dans le cadre de poursuites pénales exercées à sa charge (Cass., 30 juin 2009, R.G. P.09.308.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Témoignage – interprète entendu comme témoin – légalité

Si la loi prohibe la désignation d'un interprète parmi les témoins, aucune disposition légale n'interdit le témoignage d'un interprète après que celui-ci a rempli sa mission (Cass., 25 mars 2009, R.G. P.09.404.F, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Témoignage – témoin anonyme – notion

Le témoin anonyme est la personne qui dépose sous serment devant un juge alors que ses données d'identité sont tenues, en tout ou en partie, secrètes (Cass., 14 janvier 2009, R.G. P.08.1350.F, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Informations anonymes – absence de force probante – présence dans le dossier répressif – conséquence

Pour autant que le juge ne leur accorde pas de force probante, les informations recueillies par la police sous le couvert de l'anonymat peuvent figurer au dossier répressif sans que l'informateur ait été soumis à la procédure et aux mesures de protection instituées pour le témoin anonyme (Cass. 14 janvier 2009, R.G. P.08.1350.F, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Roulage – preuves matérielles fournies par des appareils fonctionnant automatiquement – force probante spéciale – agent qualifié – formation – droit d'administrer la preuve contraire – portée

La force probante spéciale, jusqu'à preuve du contraire, conférée par la loi aux constatations qui, relatives aux infractions à la loi relative à la police de la circulation routière et aux arrêtés pris en exécution de celle-ci, sont fondées sur des preuves matérielles fournies par des appareils fonctionnant automatiquement en présence d'un agent qualifié n'est pas subordonnée à la condition que ledit agent qualifié ait reçu une formation théorique et pratique dispensée par le fabricant de l'appareil radar utilisé et établie au moyen d'un certificat de ce fabricant. Les procès-verbaux visés à l'article 62, alinéas 1^{er} et 2, de la loi relative à la police de la circulation routière peuvent être débattus par les preuves contraires, soit écrites, soit testimoniales, si le tribunal juge à propos de les admettre; le droit d'administrer la preuve contraire n'est pas méconnu du seul fait que le dossier soumis au juge du fond ne contient pas, en matière d'infractions constatées à l'aide d'un appareil fonctionnant automatiquement en présence d'un agent qualifié, la description de la formation suivie par cet agent et le dossier technique complet relatif à l'appareil utilisé (Cass., 11 mars 2009, R.G. P.08.1595.F, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

*LES JUGEMENTS ET ARRÊTS***Jugement – mention de l'identité des parties – mention du domicile – obligation**

Aucune disposition légale n'impose qu'une décision pénale mentionne le domicile des parties; il suffit qu'elle désigne celles-ci de manière à déterminer les personnes

auxquelles elle s'applique (Cass., 8 avril 2009, R.G. P.09.115.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Prononciation du jugement – signature préalable du jugement – juge dans l'impossibilité de signer – constatation

Aucune disposition légale ne requiert qu'en cas d'empêchement d'un juge, les pièces de la procédure doivent indiquer l'identité du juge empêché ou s'il a été légalement empêché (Cass., 24 février 2009, R.G. P.08.1797.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Prononciation du jugement – mention du prononcé – endroit de la mention

Aucune disposition légale n'impose que la prononciation du jugement ou de l'arrêt par le président soit mentionnée dans le jugement; l'accomplissement de cette formalité peut également résulter du procès-verbal d'audience (Cass., 22 avril 2009, R.G. P.09.37.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Prononciation du jugement – composition du siège – présence des assesseurs – présence d'un autre magistrat – président empêché – prononcé par un magistrat faisant fonction de président faisant partie du siège – légalité

Dès lors que les assesseurs ne doivent pas assister à la prononciation du jugement par le président de la chambre qui l'a rendu, ni la mention de leur présence au siège ni la circonstance qu'un autre magistrat s'y trouve sans avoir assisté aux audiences de la cause ne sauraient entraîner la nullité du jugement. Lorsque le jugement est prononcé par un magistrat faisant fonction de président qui, au même titre que le juge empêché qui faisait fonction de président à l'audience où la cause fut instruite, faisait partie de la chambre ayant rendu la décision au délibéré de laquelle il a pris part, il n'est pas nécessaire de pourvoir, par ordonnance présidentielle, au remplacement du juge empêché pour la prononciation dudit jugement (Cass., 14 janvier 2009, R.G. P.08.1346.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Motivation – obligation – contrôle par la Cour de cassation

Sur cette question, voyez P. Maffei, «La motivation des décisions judiciaires en matière répressive et son contrôle par la Cour de cassation de Belgique», *cette Revue*, 2009, pp. 889 à 907.

Motivation – obligation – déclaration de culpabilité – absence de conclusions – étendue

En l'absence de conclusions, le jugement pénal est motivé régulièrement lorsqu'il déclare le prévenu coupable du chef du fait punissable qualifié et suffisamment précisé dans les termes de la loi pénale (Cass., 20 janvier 2009, R.G. P.08.1092.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Motivation – demande de suspension du prononcé – refus

En se référant, de manière concrète, à la gravité des faits en relevant que le prévenu a provoqué la mort de deux personnes par son allure inadaptée, soit le maximum de la vitesse autorisée pour un poids lourd sur autoroute alors qu'un verglas généralisé ne permettait nullement une telle vitesse et en ajoutant qu'une déchéance du droit de conduire est de nature à lui faire prendre conscience du caractère irresponsable d'une telle conduite, les juges d'appel ont répondu aux conclusions du prévenu en indiquant les motifs pour lesquels ils n'ont pas entendu lui accorder le bénéfice de la suspension du prononcé (Cass., 27 mai 2009, R.G. P.09.16.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date, avec les concl. M.P.).

Motivation – peine – peine obligatoire

L'obligation de motiver la peine n'est pas applicable à celle dont la loi impose l'infliction en ne laissant au juge aucun choix; la cour d'assises qui condamne l'accusé à la réclusion à perpétuité ne doit pas motiver les peines accessoires accompagnant obligatoirement cette condamnation (Cass., 6 mai 2009, R.G. P.09.166.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Motivation – peine – étendue – conclusions demandant une peine moins lourde

L'arrêt qui considère que la peine prononcée est légale et proportionnée au degré de gravité des faits ainsi qu'aux antécédents judiciaires du prévenu, répond ainsi aux conclusions du prévenu qui réclamait une peine moins lourde en invoquant diverses circonstances (Cass., 3 février 2009, R.G. P.08.1021.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Condamnation aux frais – indemnité de procédure – jugement définitif – notion

Le jugement qui accorde provisoirement des dommages et intérêts, sans rien réserver à une décision ultérieure du juge même, constitue un jugement définitif au sens de l'article 1017, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire, de sorte que le juge peut accorder une indemnité de procédure (Cass., 10 février 2009, R.G. P.08.1312.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Condamnation aux frais – indemnité de procédure – citation directe – partie civile qui succombe – condamnation au paiement de l'indemnité de procédure à la partie civilement responsable – égalité et non-discrimination

Dans la mesure où l'article 162bis du Code d'instruction criminelle n'autorise pas le juge pénal à condamner la partie civile qui a lancé une citation directe et qui succombe, au paiement de l'indemnité de procédure à la partie civilement responsable, cette disposition viole les articles 10 et 11 de la Constitution (C. const., 5 mai 2009, *R.W.*, 2009-2010, p. 63).

Entre-temps, la loi du 21 février 2010 modifiant les articles 1022 du Code judiciaire et 162bis du Code d'instruction criminelle et abrogeant l'article 6 de la loi du 2 août 2002 concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales (*M.B.*, 11 mars 2010) a mis fin à cette situation en prévoyant également la condamnation de la partie civile qui a lancé une citation directe et qui succombe au paiement de l'indemnité de procédure envers le civilement responsable.

Condamnation aux frais – indemnité de procédure – citation directe – partie civile qui succombe – condamnation au paiement de l'indemnité de procédure à l'assureur du prévenu

Lorsque la mise en mouvement de l'action publique ne procède que de la citation directe lancée par la partie civile qui succombe, le juge condamne celle-ci à payer une indemnité de procédure au prévenu acquitté, mais pas envers l'assureur de ce dernier (Cass., 11 mars 2009, R.G. P.08.1778.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Condamnation aux frais – indemnité de procédure – poursuites mues par le ministère public ou renvoi par la juridiction d'instruction – partie civile qui succombe – condamnation au paiement de l'indemnité de procédure au prévenu

Lorsque la partie civile est jointe aux poursuites mues par le ministère public ou agit contre un prévenu déféré à la juridiction de jugement à la suite d'une ordonnance ou d'un arrêt de renvoi, le juge ne peut pas la condamner à une indemnité de procédure envers le prévenu acquitté (Cass., 11 mars 2009, R.G. P.08.1778.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Cette règle n'a pas été jugée contraire au principe d'égalité et de non-discrimination consacré par les articles 10 et 11 de la Constitution (C. const., 21 janvier 2009, R.W., 2009-2010, p. 63).

Condamnation aux frais – indemnité de procédure – montant – détermination

Aux termes de l'article 2 de l'arrêté royal du 26 octobre 2007 fixant le tarif des indemnités de procédure visées à l'article 1022 du Code judiciaire, le montant de l'indemnité de procédure est déterminé en fonction du montant de la demande tel que fixé conformément aux articles 557 à 562 dudit code, la demande s'entendant comme étant la demande formulée dans l'acte introductif d'instance ou de la somme demandée dans les dernières conclusions (Cass., 7 janvier 2010, R.G. P.08.874.F, R.W., 2009-2010, p. 324).

Signification – huissier – lieu de signification – prévenu détenu pour autre cause

Régie par les articles 33 à 37 et 40 du Code judiciaire, la signification en matière pénale est faite au destinataire en tout lieu où l'huissier de justice le trouve; ce n'est que lorsqu'elle ne peut être faite à sa personne qu'elle a lieu au domicile, à la résidence ou au domicile élu du destinataire ou, à défaut, au parquet. La signification au procureur du Roi est non avenue lorsque la partie à la requête de laquelle

elle a été accomplie connaissait ou devait connaître le domicile ou la résidence du signifié; de la circonstance qu'au moment de la signification du jugement au procureur du Roi, le prévenu était, pour autre cause, détenu préventivement dans son arrondissement depuis plus de quatre mois, le juge peut déduire que le procureur du Roi connaissait ou devait connaître cette détention et que l'acte aurait dû être signifié au prévenu en personne dans l'établissement pénitentiaire où il séjournait (Cass., 29 avril 2009, R.G. P.09.107.F, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date, avec les concl. M.P.).

LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR D'ASSISES

Procès-verbal d'audience – signature du président et du greffier – omission – réparation

L'omission de la signature du président et du greffier dans un procès-verbal d'audience de la cour d'assises peut être réparée; pareille réparation opère rétroactivement, même si elle est postérieure à un recours exercé contre l'arrêt de condamnation (Cass. 14 janvier 2009, R.G. P.08.1350.F).

Verdict de culpabilité – questions posées aux jurés – formulation – circonstances aggravantes – questions individualisées pour chacun des accusés

Lorsque plusieurs personnes sont accusées d'avoir participé à un vol à l'aide de violence ou de menace avec les circonstances aggravantes qu'un meurtre a été commis pour faciliter le vol ou en assurer l'impunité et que le vol a été perpétré la nuit, en bande, avec arme et véhicule, la cour d'assises doit poser au jury, séparément pour chacun des accusés, la question relative à ces circonstances aggravantes (Cass., 11 février 2009, R.G. P.08.1472.F, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

La Cour avait déjà statué précédemment dans le même sens faisant suite à l'arrêt Goktepe rendu par la Cour européenne des droits de l'homme en date du 2 juin 2005 (Cass., 17 juin 2008, R.G. P.08.0070.N, *Pas.*, 2008, n° 379)

Verdict de culpabilité – motivation – obligation – article 6.1 C.E.D.H.

Aux termes d'un arrêt du 13 janvier 2009 de la Cour européenne des droits de l'homme en cause de Richard Taxquet contre le Royaume de Belgique, le droit à un procès équitable garanti par l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales implique, en ce qui concerne la cour d'assises, que la décision rendue sur l'accusation mette en avant les considérations qui ont convaincu le jury de la culpabilité ou de l'innocence de l'accusé et indique les raisons concrètes pour lesquelles il a été répondu positivement ou négativement à chacune des questions. En raison de l'autorité de la chose interprétée qui s'attache actuellement à l'arrêt du 13 janvier 2009 de la Cour européenne des droits de l'homme et de la primauté, sur le droit interne, de la règle de droit international issue d'un traité ratifié par la Belgique, la Cour de cassation doit rejeter l'application des articles 342 et 348 du Code d'instruction criminelle en tant qu'ils consacrent la

règle, aujourd'hui condamnée par la Cour européenne, suivant laquelle la déclaration du jury n'est pas motivée. La seule affirmation par la cour d'assises que le demandeur est coupable de meurtre et qu'il n'y a pas lieu de l'en excuser ne révèle pas les raisons concrètes pour lesquelles la qualification contestée par le demandeur a été jugée établie, et ne permet pas à la Cour de vérifier notamment si la condamnation est fondée dans une mesure déterminante sur le témoignage anonyme recueilli à charge de l'accusé ou si elle prend appui sur d'autres modes de preuve qui le corroborent conformément à l'article 341, alinéa 3, du Code d'instruction criminelle (Cass., 10 juin 2009, R.G. P.09.547.F, *cette Revue*, 2009, p. 958 avec les concl. M.P., *J.L.M.B.*, 2009, p. 1392; Cass., 30 septembre 2009, *J.T.*, 2009, p. 691 et la note de J. Van Meerbeeck intitulée «Les suites de l'arrêt Taxquet: deux conceptions», *J.L.M.B.*, 2009, p. 1640).

L'arrêt de la cour d'assises condamnant l'accusé à une peine du chef d'homicide «vu la déclaration du jury de jugement sur les questions lui ayant été soumises», ne motive pas de cette manière pourquoi l'accusé a été déclaré coupable d'homicide et pourquoi la cause d'excuse de la provocation qu'il invoque n'a pas été retenue; une telle déclaration de culpabilité ne satisfait pas au prescrit de l'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Cass., 19 mai 2009, R.G. P.09.250.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Ces arrêts témoignent du revirement de la jurisprudence de la Cour de cassation suite à l'arrêt Taxquet rendu par la Cour européenne des droits de l'homme en date du 13 janvier 2009 (Pour la jurisprudence antérieure en sens contraire, voyez notamment Cass., 27 janvier 2009, R.G. P.08.1677.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date et Cass., 10 mars 2009, R.G. P.09.06.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date.; voyez aussi *contra*: Cass. fr. (ch. crim.), 14 octobre 2009, *J.T.*, 2009, p. 691, *J.L.M.B.*, 2009, p. 1642).

Verdict de culpabilité – motivation – obligation – article 6.1 C.E.D.H. – faits reconnus par l'accusé – préméditation contestée

Lorsqu'il ressort de l'acte de défense produit aux débats que le demandeur a admis avoir tué sa compagne et accepté de répondre de cet acte tout en affirmant qu'il ne l'avait pas prémédité et qu'il n'apparaît pas des pièces de la procédure qu'il ait sollicité un changement de la qualification par le biais d'une question subsidiaire à poser au jury, il ne saurait se plaindre d'avoir été laissé dans l'ignorance des motifs pour lesquels il a été jugé coupable d'un homicide qu'il a reconnu avoir commis. L'exigence de motivation du verdict, associée au droit à un procès équitable garanti par l'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales n'emporte pas l'obligation pour la cour d'assises, qui retient la préméditation, d'exposer les raisons pour lesquelles la durée de l'intervalle non contesté séparant la résolution criminelle de l'action, suffit à ses yeux pour justifier la conclusion qu'elle en tire. Dès lors qu'en considérant que neuf coups de couteau ont été portés à la victime à la suite d'un dessein réfléchi, la cour d'assises indique que le temps écoulé entre la décision de tuer et le passage à l'acte, tels qu'ils apparaissent des faits matériels non contestés quant à leur déroulement, a permis

à l'accusé de mûrir son projet, ce dernier a été mis à même de comprendre la raison concrète pour laquelle il a été répondu affirmativement à la question relative à la circonstance aggravante de préméditation (Cass., 10 juin 2009, R.G. P.09.425.F, *cette Revue*, 2009, p. 949 avec les concl. M.P., *J.L.M.B.*, 2009, p. 1394).

Verdict de culpabilité – verdict à majorité simple – délibération des juges professionnels – motivation de la décision

Lorsque, conformément à l'article 351 du Code d'instruction criminelle, l'accusé n'étant déclaré coupable du fait principal qu'à la simple majorité, les juges délibèrent entre eux sur le même point et que l'acquittement est prononcé si la majorité de la cour ne se réunit à la majorité du jury, la déclaration de culpabilité formée en application de la disposition légale précitée observe les garanties de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et l'obligation du juge de motiver sa décision, pour autant que les motifs sur lesquels se fonde cette déclaration de culpabilité formée en application de l'article 351 du Code d'instruction criminelle apparaissent clairement à l'accusé (Cass., 23 juin 2009, R.G. P.09.498.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

F LES VOIES DE RECOURS

L'OPPOSITION

Décision rendue par défaut – notion – ordonnance de comparution personnelle – jugement réputé contradictoire

Lorsqu'un prévenu a comparu personnellement ou par avocat à l'audience d'introduction et n'a pas comparu ni en personne ni par avocat à une audience ultérieure, le jugement n'est réputé contradictoire que si le prévenu n'a pas donné suite à un ordre préalable de comparution personnelle ou à un mandat d'amener (Anvers, 14 mai 2008, *R.W.*, 2009-2010, p. 197 et la note de A. Vandeplass intitulée «Het vonnis geacht op tegenspraak»).

Délai – point de départ – signification régulière – huissier – lieu de signification – prévenu détenu pour autre cause

Cass., 29 avril 2009, R.G. P.09.107.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date, avec les concl. M.P. Voyez, ci-dessus, «E. Le jugement – Les jugements et arrêts».

Délai extraordinaire d'opposition – action civile – exécution du jugement

Le délai extraordinaire d'opposition peut être expiré sur le plan civil alors que le délai continue à courir sur le plan pénal, notamment lorsque le jugement sur le plan civil a été mis à exécution avant que le condamné n'ait connaissance de la signification du jugement (Anvers, 10 octobre 2008, *R.W.*, 2009-2010, p. 677).

Opposition déclarée recevable par le premier juge – appel du ministère public – opposition déclarée irrecevable en degré d’appel – conséquence – connaissance du fondement de l’opposition et du jugement rendu par défaut

Lorsque la juridiction d’appel, saisie de l’appel du ministère public contre le jugement déclarant l’opposition du prévenu recevable et partiellement fondée, déclare l’opposition du prévenu irrecevable en raison de sa tardiveté, cette décision implique que le jugement dont opposition produit ses pleins et entiers effets et que la juridiction d’appel ne peut connaître du fondement de l’opposition ni, dès lors, du jugement rendu par défaut (Cass., 28 janvier 2009, R.G. P.08.1324.F, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Recevabilité – oppositions successives – première opposition déclarée non avenue – incidence sur la seconde opposition

Lorsqu’un prévenu a formé deux fois opposition au jugement de condamnation par défaut et que le juge sur opposition déclare non avenue la première opposition, ce juge, par cette dernière décision, a épuisé sa juridiction et ne peut déclarer la seconde opposition recevable même si celle-ci a été formée préalablement à la décision rendue sur la première opposition; le fait que ce juge sur opposition n’a pas décrété le désistement de cette opposition, fait par le prévenu dans le second acte d’opposition, n’y déroge pas (Cass., 6 janvier 2009, R.G. P.08.1177.N, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Il s’agit, en l’espèce, d’une application tirée du principe «opposition sur opposition en vaut».

L’APPEL

Droit d’appel du ministère public – renonciation – interdiction

Le ministère public ne peut renoncer avant l’expiration des délais à un recours dont l’exercice lui est confié par la loi (Cass., 27 mai 2009, R.G. P.09.737.F, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Appel – délai – appel tardif – recevabilité – force majeure – notion – appréciation souveraine du juge

La force majeure justifiant la recevabilité d’un appel formé après l’expiration du délai légal ne peut résulter que d’une circonstance indépendante de la volonté du demandeur et que cette volonté n’a pu ni prévoir ni conjurer. Le juge apprécie souverainement si les circonstances alléguées constituent un cas de force majeure, la Cour contrôlant si, des circonstances retenues par lui, il a pu légalement déduire ou non l’existence de la force majeure (Cass., 8 avril 2009, R.G. P.08.1907.F, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date, avec les concl. M.P.).

Appel du prévenu – absence d’appel du ministère public – aggravation de la situation du prévenu – légalité

Sur le seul appel du prévenu, la situation de celui-ci ne peut pas être aggravée; il ne peut notamment être condamné du chef d’infractions écartées par le premier juge (Cass., 3 mars 2009, R.G. P.08.1842.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Appel du ministère public – effet dévolutif – urbanisme – demande de remise en état

Pour autant que l’administration formule auprès du parquet une demande de remise en état des lieux en matière d’urbanisme, le ministère public, en exerçant l’action publique, exerce cette demande de remise en état devant le juge pénal, de sorte que l’appel formé par le ministère public « contre toutes les décisions rendues sur l’action publique » saisit également le juge d’appel de la décision rendue sur la demande de remise en état des lieux (Cass., 5 mai 2009, R.G. P.08.1853.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Appel de la partie civile – absence d’appel du ministère public – portée

En l’absence d’appel du ministère public, l’appel de la partie civile, fût-elle partie citant directement, contre une décision d’acquiescement du prévenu, ne saisit pas le juge d’appel de l’action publique (Cass., 11 février 2009, R.G. P.08.1190.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Appel de la partie civile – annulation du jugement entrepris – évocation – obligation de statuer sur le fond

Saisi par l’appel d’une partie civile, le tribunal correctionnel doit, s’il annule le jugement entrepris conformément à l’article 780 du Code judiciaire, statuer sur le fond, par voie d’évocation (Cass., 1^{er} avril 2009, R.G. P.08.1925.F, *cette Revue*, 2009, p. 1221 et la note de R. Sween intitulée « L’évocation »).

Appel – effet dévolutif – action en réparation – urbanisme – remise en état – demande formulée pour la première fois en degré d’appel – conséquence

L’action en réparation dont l’initiative appartient à l’administration compétente et sans laquelle les instances judiciaires ne peuvent requérir ou prononcer d’office la condamnation à la réparation, ne fait pas virtuellement partie de l’action publique et ne peut être introduite pour la première fois en degré d’appel: le principe dévolutif caractérisant l’instance en appel, exclut que le juge d’appel ait plus de pouvoir que le premier juge (Cass., 10 mars 2009, R.G. P.08.1604.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Unanimité – aggravation de la situation du prévenu – notion

Les juges d'appel qui déclarent prescrit l'ensemble des faits mis à charge à une exception près et infligent du chef du seul fait subsistant la même peine que celle infligée par le premier juge du chef de l'ensemble des faits, n'aggravent pas la peine infligée par le jugement entrepris; l'unanimité n'est donc pas requise en l'espèce (Cass., 24 février 2009, R.G. P.08.1797.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Unanimité – aggravation de la situation du prévenu – notion – suspension du prononcé

Doit être rendu à l'unanimité des membres de la cour d'appel l'arrêt ordonnant la suspension du prononcé de la condamnation du chef du fait qu'il déclare établi, contrairement au premier juge qui l'avait déclaré non établi (Cass., 10 mars 2009, R.G. P.08.1518.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Prévenu condamné en appel – condamnation à l'indemnité de procédure – appel incident de la partie civile déclaré non fondé – incidence sur la condamnation à l'indemnité de procédure

Lorsqu'un prévenu est condamné dans le cadre de l'action civile exercée contre lui, le jugement le condamne également au paiement à la partie civile de l'indemnité de procédure visée à l'article 1022 du Code judiciaire, nonobstant la circonstance que l'appel incident de ladite partie civile a été déclaré non fondé (Cass., 7 janvier 2010, R.G. P.08.874.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

*LE RECOURS EN CASSATION***Instance de cassation – ministère public – place et rôle**

Sur cette thématique, voyez D. Boccon-Gibod, «L'avocat général à la chambre criminelle de la Cour de cassation», *cette Revue*, 2009, pp. 770-779 et D. Vandermeersch, «La place et le rôle du ministère public dans l'instance en cassation», *cette Revue*, 2009, pp. 780-792.

Personnes ayant la qualité pour se pourvoir – décision en matière d'assistance judiciaire

Il ressort des articles 688 et 690 du Code judiciaire relatifs aux voies de recours contre les décisions rendues en matière d'assistance judiciaire que le procureur général près la cour d'appel a seul qualité pour se pourvoir, et ce, uniquement pour contravention à la loi (Cass., 17 février 2009, R.G. P.09.15.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Pourvoi – délai – loi prolongeant le délai pour introduire le recours en cassation – tribunal de l’application des peines – application immédiate – condition

Cass., 7 avril 2009, R.G. P.09.399.N, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date. Voyez, ci-dessus, « A. Les principes généraux – L’application de la loi dans le temps ».

Droit de se pourvoir du ministère public – renonciation – interdiction

Cass., 27 mai 2009, R.G. P.09.737.F, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date. Voyez, ci-dessus, « L’appel ».

Pourvoi – prévenu – délai – point de départ – décision rendue par défaut

En vertu des articles 187, 373 et 413, alinéa 3, du Code d’instruction criminelle, le délai dont le prévenu dispose pour se pourvoir en cassation contre un jugement prononcé par défaut, prend cours à l’expiration du quinzième jour qui suit celui de la signification, s’il n’est pas intervenu d’opposition de sa part (Cass., 27 janvier 2009, R.G. P.08.1549.N, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Il convient de signaler ici que, suite à la loi du 21 décembre 2009 relative à la réforme de la cour d’assises (*M.B.*, 11 janvier 2009), la règle qui figurait à l’article 373 du Code d’instruction criminelle est dorénavant inscrite dans l’article 359 nouveau du Code d’instruction criminelle.

Pourvoi – délai – point de départ – décision rendue par défaut – opposition non autorisée – conséquence

Lorsque la décision rendue par défaut ne peut être attaquée sur l’opposition de la partie défaillante, la partie à qui cette décision fait grief peut se pourvoir dès que cette décision est prononcée (Cass., 4 avril 2009, RG P.08.1682.F, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Pourvoi – délai – contrôle des méthodes particulières de recherche – pourvoi immédiat – pourvoi après l’arrêt définitif – recevabilité

Lorsque la Cour constitutionnelle constate l’inconstitutionnalité d’une loi, cette décision revêt en principe un caractère déclaratif et s’applique donc rétroactivement; il en résulte qu’en suite de l’annulation de l’article 235^{ter}, § 6, du Code d’instruction criminelle et de la décision de déclarer inconstitutionnelle l’irrecevabilité éventuelle du pourvoi en cassation immédiat formé contre un arrêt ayant exercé le contrôle des méthodes particulières de recherche, il y a lieu de considérer que de tels arrêts ont toujours pu faire l’objet d’un pourvoi en cassation immédiat; le pourvoi en cassation contre l’arrêt ayant exercé le contrôle des méthodes particulières de recherche formé postérieurement à l’arrêt définitif est, par conséquent, irrecevable (Cass., 9 juin 2009, R.G. P.09.54.N, *J.T.*, 2009, p. 733 et la note de J. Kirkpatrick intitulée « L’effet déclaratif des arrêts préjudiciels de la Cour constitutionnelle et la sécurité juridique »).

Pourvoi – forme – déclaration au directeur de la prison – transcription dans le registre du greffe – langue de la déclaration de pourvoi – langue dans laquelle l’acte est dressé

Lorsque, en application de la loi du 25 juillet 1893 relative aux déclarations d’appel ou de recours en cassation des personnes détenues ou internées, un détenu fait sa déclaration de pourvoi au directeur de l’établissement ou à son délégué, qui en dresse procès-verbal, c’est celui-ci, et non le registre du greffe de la juridiction qui a rendu la décision attaquée et dans lequel ledit procès-verbal est transcrit, qui constitue l’acte de recours. Si l’article 30 de la Constitution permet au demandeur en cassation de faire la déclaration de pourvoi dans la langue nationale de son choix, le fonctionnaire à qui cette déclaration est faite reste tenu d’en dresser acte dans la langue de la procédure tout en y reprenant la déclaration de pourvoi dans la langue dans laquelle elle a été faite (Cass., 7 janvier 2009, R.G. P.08.1596.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date, avec les concl. M.P.).

Pourvoi – tribunal de l’application des peines – pourvoi en cassation du ministère public – effet suspensif

Cass., 8 avril 2009, R.G. P.09.400.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date, avec les concl. M.P. Voyez, ci-dessous, «Les procédures particulières – L’exécution des peines».

Moyens de cassation – recevabilité – précision – exigence – droit d’accès à un tribunal

L’exigence de précision du moyen de cassation poursuit un but légitime. Mais lorsqu’elle est appréciée de manière trop formaliste, elle porte atteinte de manière disproportionnée au droit d’accès à un tribunal (Cour eur. D.H., 30 juillet 2009, *J.T.*, 2009, p. 629).

Moyens de cassation – recevabilité – formulation – exigence

Bien que ne soit applicable aucune formalité particulière en matière répressive, la formulation des griefs dans le mémoire ou la requête doit permettre à la Cour d’établir de quelle loi ou formalité le demandeur dénonce la violation; un mémoire développé en texte continu alternant faits et remarques ou griefs confondus sans lien aucun avec la décision attaquée, ne constitue pas une critique qui aurait valeur de moyen au sens des articles 420*bis* et 422 du Code d’instruction criminelle et n’est pas recevable (Cass., 13 janvier 2009, R.G. P.08.1453.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Moyens de cassation – recevabilité – formulation – partie civile demanderesse – indication des dispositions légales

La partie civile qui se pourvoit en cassation ne doit pas indiquer les dispositions légales qui, selon elle, auraient été violées; il lui suffit d’indiquer clairement l’illé-

galité invoquée (Cass., 21 janvier 2009, R.G. P.08.1022.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Moyens de cassation – recevabilité – formulation – référence à des moyens futurs d’un autre demandeur

La seule référence à des moyens pouvant le cas échéant être invoqués par un autre demandeur dans la même cause, mais qui n’étaient pas formulés à la date du dépôt de la requête ne constitue pas un moyen de cassation (Cass., 27 mai 2009, R.G. P.09.176.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Moyens de cassation – mémoire – forme – signature

Est irrecevable le mémoire en cassation qui ne porte pas de signature (Cass., 20 janvier 2009, R.G. P.08.772.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Moyens de cassation – communication au défendeur – obligation

En matière répressive aucune disposition légale ni aucun principe général du droit n’oblige la partie requérante à communiquer ses moyens de cassation au défendeur (Cass., 3 mars 2009, R.G. P.09.79.N, *cette Revue*, 2009, p. 1040 et la note d’A. Masset intitulée «Les méthodes particulières de recherche: chasse gardée pour le gardien»).

Moyens de cassation – recevabilité – moyen nouveau – incident relatif à la distribution d’une cause

L’incident relatif à la distribution d’une cause au sein d’une cour d’appel doit être soulevé avant tout autre moyen; il ne peut être soulevé pour la première fois devant la Cour (Cass., 22 avril 2009, R.G. P.09.205.F, *cette Revue*, 2009, p. 933).

Procédure devant la Cour – conclusions du ministère public – conclusions écrites – obligation

Le ministère public près la Cour n’est pas tenu de prendre des conclusions écrites (Cass., 3 mars 2009, R.G. P.09.79.N, *cette Revue*, 2009, p. 1040 et la note d’A. Masset intitulée «Les méthodes particulières de recherche: chasse gardée pour le gardien»).

Procédure devant la Cour – demandeur – demande de remise en vue d’invoquer de nouveaux moyens – recevabilité

Est irrecevable la demande de remise émanant du demandeur en cassation visant uniquement à invoquer des moyens autres que ceux soulevés dans le mémoire. L’article 1107, alinéa 3, du Code judiciaire, qui prévoit que chaque partie peut demander à l’audience que l’affaire soit remise pour répondre verbalement ou par une note aux conclusions écrites ou verbales du ministère public, ne permet pas de

demander la remise dans le but d'invoquer des moyens autres que ceux soulevés dans le mémoire (Cass., 24 mars 2009, R.G. P.09.91.N, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Question préjudicielle – Cour constitutionnelle – obligation de poser la question – pourvoi irrecevable – question étrangère à la recevabilité du pourvoi

La Cour n'est pas tenue de poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle lorsque le pourvoi est irrecevable et que la réponse à la question, quelle qu'elle soit, ne saurait entraîner la recevabilité du pourvoi (Cass., 10 juin 2009, R.G. P.09.295.F, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Question préjudicielle – Cour constitutionnelle – obligation de poser la question – absence de moyen afférent à la question

Lorsqu'une question visée à l'article 26, § 1^{er}, 3^o, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage est soulevée, même en l'absence de moyen de cassation y afférent, la Cour de cassation est néanmoins tenue de poser à la Cour constitutionnelle une question préjudicielle (Cass., 3 février 2009, R.G. P.07.988.N, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Question préjudicielle – Cour constitutionnelle – obligation de poser la question – question fondée sur une hypothèse juridique erronée – question sans lien avec le moyen invoqué

La Cour de cassation n'est pas tenue de poser à la Cour constitutionnelle une question préjudicielle fondée sur une hypothèse juridique erronée. Tel est le cas également lorsque la question préjudicielle est sans lien aucun avec le moyen soulevé (Cass., 17 mars 2009, R.G. P.08.1749.N, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Question préjudicielle – Cour constitutionnelle – obligation de poser la question – inculpé en détention préventive – cause réputée urgente

Lorsqu'un arrêt de la chambre des mises en accusation qui contrôle la mise en œuvre des méthodes particulières de recherche fait l'objet d'un pourvoi en cassation et qu'en cette cause, des inculpés sont privés de liberté, la cause est réputée urgente dès lors qu'en vertu de l'article 5.3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, les personnes détenues ont droit à l'examen urgent de leur cause, de sorte qu'il n'y a pas lieu pour la Cour de poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle (Cass., 21 avril 2009, R.G. P.09.396.N, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Cassation – contrôle des méthodes particulières de recherche – incident relatif au contrôle des méthodes particulières de recherche – conséquence

Lorsque la Cour casse l'arrêt attaqué statuant sur l'action publique après avoir constaté la survenance en la cause d'un incident de légalité relatif au contrôle des méthodes particulières de recherche d'observation et d'infiltration, elle transmet la cause au ministère public aux fins de saisir la chambre des mises en accusation compétente pour procéder au contrôle prévu à l'article 235^{ter} du Code d'instruction criminelle et, dit qu'après ce contrôle, la cause est renvoyée à la cour d'appel ayant rendu l'arrêt attaqué, autrement composée (Cass., 28 avril 2009, R.G. P.08.1738.N, *www.juridat.be, Pas.*, 2009, à sa date).

Cassation – étendue – infraction collective – décision illégale rendue sur la prescription pour une seule de ces infractions – décision rendue sur la prescription pour les autres infractions fondée sur la décision illégale – conséquence

La circonstance que les juges d'appel n'ont infligé qu'une peine unique du chef de plusieurs infractions et ont fondé leur décision rendue sur la prescription de l'action publique exercée pour toutes ces infractions sur l'illégalité de la décision relative à la prescription de l'action publique pour une seule de ces infractions, entraîne la cassation de l'ensemble de la condamnation au pénal (Cass., 13 janvier 2009, R.G. P.08.882.N, *www.juridat.be, Pas.*, 2009, à sa date).

Cassation – étendue – infraction collective – acquittement partiel en première instance – défaut d'unanimité en appel pour la déclaration de culpabilité relative à une infraction – conséquence

Lorsque la Cour constate qu'à défaut d'unanimité des voix, la déclaration de culpabilité du prévenu en degré d'appel du chef d'une prévention pour laquelle il a été acquitté en première instance, et la peine prononcée du chef des faits confondus ne sont pas légalement justifiées, alors qu'il n'est pas porté atteinte à la légalité de la déclaration de culpabilité du chef des autres préventions, elle casse la décision attaquée en tant que celle-ci déclare le prévenu également coupable du chef de la première prévention et le condamne à une peine pour les faits confondus; en cas de déclaration de culpabilité à l'unanimité du chef de cette prévention, il appartiendra au juge de renvoi de décider si l'unité d'intention déjà admise pour les autres préventions déclarées établies, vaut également pour celle-ci (Cass., 3 mars 2009, R.G. P.08.1478.N, *www.juridat.be, Pas.*, 2009, à sa date).

Cassation – étendue – pourvoi d'une partie civile – incidence de la cassation sur l'action d'une autre partie civile

La cassation, sur le pourvoi d'une partie civile, de la décision rendue sur son action entraîne l'annulation de la décision rendue sur l'action d'une autre partie civile, lorsque cette décision est entachée de la même illégalité et fait l'objet d'un pourvoi recevable (Cass., 18 février 2009, R.G. P.08.1462.F, *www.juridat.be, Pas.*, 2009, à sa date).

Arrêt – rétractation – requête déposée – absence de prise en compte – conséquence

Lorsque, à l'examen d'un pourvoi en cassation, la Cour n'avait pas connaissance du dépôt d'une requête par le demandeur en cassation et a ainsi omis de répondre aux moyens invoqués dans ladite requête, privant ainsi le demandeur, par des circonstances indépendantes de sa volonté, du droit à un arrêt répondant à ces moyens, la Cour rétracte son précédent arrêt et se prononce une nouvelle fois en la cause (Cass., 20 janvier 2009, R.G. P.08.1785.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

G LES PROCÉDURES PARTICULIÈRES*LE PRIVILÈGE DE JURIDICTION***Titulaire du privilège de juridiction – conseiller social – égalité et non-discrimination**

L'article 479 du Code d'instruction criminelle ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il ne vise pas le conseiller social (Cass., 2 juin 2009, R.G. P.07.1823.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

*LA QUESTION PRÉJUDICIELLE À LA COUR CONSTITUTIONNELLE***Cour de cassation – obligation de poser la question – pourvoi irrecevable – question étrangère à la recevabilité du pourvoi**

Cass., 10 juin 2009, R.G. P.09.295.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date. Voyez, ci-dessus, «F. Les voies de recours – Le recours en cassation».

Cour de cassation – obligation de poser la question – absence de moyen afférent à la question – conséquence

Cass., 3 février 2009, R.G. P.07.988.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date. Voyez, ci-dessus, «F. Les voies de recours – Le recours en cassation».

Cour de cassation – obligation de poser la question – question fondée sur une hypothèse juridique erronée – question sans lien avec le moyen invoqué

Cass., 17 mars 2009, R.G. P.08.1749.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date. Voyez, ci-dessus, «F. Les voies de recours – Le recours en cassation».

Cour de cassation – obligation de poser la question – inculpé en détention préventive – cause réputée urgente

Cass., 21 avril 2009, R.G. P.09.396.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date. Voyez, ci-dessus, «F. Les voies de recours – Le recours en cassation».

LE RENVOI D'UN TRIBUNAL À UN AUTRE

Demande de dessaisissement – recevabilité – juridiction ayant déjà statué

La demande de dessaisissement d'une juridiction ayant déjà statué sur l'affaire est manifestement irrecevable (Cass., 2 juin 2009, R.G. P.09.787.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

LE RÈGLEMENT DE JUGES

Poursuites à charge d'un mineur d'âge – absence de dessaisissement – renvoi correctionnel – incompétence – règlement de juges

Cass., 11 mars 2009, R.G. P.09.21.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date. Voyez, ci-dessous, «La procédure devant les juridictions de la jeunesse».

LA DÉFENSE SOCIALE

Mise à disposition du gouvernement – internement – privation de liberté – article 5.1.a C.E.D.H.

La mise à disposition du gouvernement constitue une mesure régulière de privation de liberté après condamnation par le tribunal compétent. Elle n'implique donc pas de violation de l'article 5.1.a. de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Cour eur. D.H., 13 octobre 2009, *N.C.*, 2009, p. 368).

Commission de défense sociale – visite du lieu de l'internement – objectif

La visite du lieu visée à l'article 18, alinéa 1^{er}, de la loi du 1^{er} juillet 1964 de défense sociale à l'égard des anormaux, des délinquants d'habitude et des auteurs de certains délits sexuels, tend à permettre à la Commission de se tenir informée de l'état de l'interné, et ce en vue d'une éventuelle mise en liberté; cette disposition ne vise point le contrôle quant aux conditions d'enfermement de l'interné (Cass., 2 juin 2009, R.G. P.09.586.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Commission de défense sociale – décision ordonnant ou refusant le placement de l'interné dans un établissement privé – nature – recours

Les décisions de la Commission et de la Commission Supérieure de Défense Sociale ordonnant ou refusant le placement de l'interné dans un établissement privé, ne constituent qu'une modalité d'exécution de l'internement et ne sont, dès lors, pas susceptibles d'un appel, ni d'un pourvoi en cassation (Cass., 2 juin 2009, R.G. P.09.735.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Commission de défense sociale – décision concernant l'exécution de l'ordonnance d'internement – recours

Les décisions de la Commission et de la Commission Supérieure de Défense Sociale concernant l'exécution des ordonnances d'internement ne sont pas susceptibles d'un pourvoi en cassation, ni d'un appel (Cass., 2 juin 2009, R.G. P.09.586.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Commission supérieure de défense sociale – état mental de l'interné – appréciation souveraine en fait

La Commission supérieure de défense sociale apprécie souverainement en fait si l'état mental de l'interné s'améliore suffisamment et si les conditions de sa réadaptation sont réunies; la décision en une autre cause selon laquelle l'intéressé ne se trouve plus au moment de la décision dans un état sérieux de trouble mental ou de débilité mentale qui le rend incapable de contrôler ses actes, n'empêche pas que la commission susmentionnée puisse ultérieurement se prononcer différemment sur l'état mental de l'interné (Cass., 27 janvier 2009, R.G. P.08.1816.N, *N.C.*, 2009, p. 384 et la note de T. De Schepper intitulée «Over de soevereine beoordeling van de geestestoestand», *T. Strafr.*, 2009, p. 273).

LA SUSPENSION DU PRONONCÉ DE LA CONDAMNATION

Règlement de la procédure – juridictions d'instruction – suspension du prononcé – décision sur l'action civile – prononcé en audience publique

Cass., 6 janvier 2009, R.G. P.08.1023.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date. Voyez, ci-dessus, «D. La phase préliminaire du procès pénal – La clôture de l'instruction»).

Révision – décision de suspension du prononcé de la condamnation – requête en révision – recevabilité

Cass., 29 avril 2009, R.G. P.08.1648.F, *Pas.*, 2009, à sa date, avec les concl. M.P., *cette Revue*, 2009, p. 939. Voyez, ci-dessous, «La révision des condamnations pénales et la réouverture des procédures pénales».

L'EXÉCUTION DE LA PEINE

Tribunal de l'application des peines – compétence territoriale – notion – erreur dans la répartition des affaires au sein d'un même tribunal

L'erreur dans la répartition des affaires au sein du tribunal de l'application des peines n'entraîne pas son incompétence, mais concerne uniquement l'attribution de la cause à une chambre plutôt qu'à une autre de la même juridiction (Cass., 18 mars 2009, R.G. P.09.280.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date, avec les concl. M.P.).

Tribunal de l'application des peines – demande de changement de langue – moment de la demande

En vertu de l'article 23^{ter} de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire, si le condamné est détenu dans une prison d'une région linguistique autre que celle de la juridiction pénale qui l'avait condamné, il peut désigner le tribunal de l'application des peines qui traitera son dossier; cette disposition, qui tend à faire juger la cause par un tribunal dont le condamné connaît la langue, ne prévoit aucun délai ni aucune modalité particulière pour le choix qu'il instaure en sa faveur (Cass., 13 mai 2009, R.G. P.09.620.F, *cette Revue*, 2009, p. 1056).

Tribunal de l'application des peines – modalité d'exécution de la peine – procédure à l'audience – représentation du condamné – interdiction – constitutionnalité

L'article 53, alinéa 1^{er}, de la loi du 17 mai 2006 relative au statut externe des personnes condamnées viole les articles 10 et 11 de la Constitution dans l'interprétation selon laquelle cette disposition fait interdiction absolue au condamné de pouvoir être représenté par son conseil aux audiences du tribunal de l'application des peines. Cette disposition ne viole pas lesdits articles de la Constitution dans l'interprétation selon laquelle le condamné ne peut pas se faire représenter par son conseil à une audience où le tribunal de l'application des peines examine l'octroi d'une modalité d'exécution de la peine (C. const., 4 mars 2009, *cette Revue*, 2009, p. 847, *T. Strafr.*, 2009, p. 252).

Tribunal de l'application des peines – modalité d'exécution de la peine – procédure à l'audience – obligation d'entendre le ministère public et le directeur

En ce qui concerne les modalités d'exécution de la peine, le tribunal de l'application des peines doit entendre le ministère public et le directeur (Cass., 1^{er} avril 2009, R.G. P.09.393.F, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Tribunal de l'application des peines – modalité d'exécution de la peine – décision de refus – contre-indication relative au risque de commission de nouvelles infractions graves – motivation

En prévoyant, au titre de contre-indication à la remise en liberté d'un condamné, le risque de commission de nouvelles infractions graves, l'article 47, § 1^{er}, 2^o, de la loi du 17 mai 2006 relative au statut externe des personnes condamnées n'impose au juge ni de préciser ces infractions ni d'indiquer ce qui fait leur gravité (Cass., 10 juin 2009, R.G. P.09.780.F, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Tribunal de l'application des peines – octroi d'une modalité d'exécution de la peine – situation incompatible avec les conditions fixées – retrait de la mesure – légalité

S'il se produit, après le jugement d'octroi d'une détention limitée, mais avant son exécution, une situation incompatible avec les conditions fixées dans cette décision, le tribunal de l'application des peines peut, sur réquisitoire du ministère public, prendre une nouvelle décision, en ce compris le retrait de la mesure octroyée; ce retrait peut être fondé sur une incompatibilité déduite de la méconnaissance des conditions fixées (Cass., 14 janvier 2009, R.G. P.08.1860.F, *cette Revue*, 2009, p. 930).

Tribunal de l'application des peines – octroi d'une modalité d'exécution de la peine – décision de suspension – notification irrégulière – incidence sur la procédure de révocation

La circonstance que le jugement par lequel le tribunal de l'application des peines suspend la surveillance électronique accordée n'a pas été porté régulièrement à la connaissance du condamné n'entache pas la régularité du jugement en soi, ni davantage la régularité du jugement qui révoque cette modalité d'exécution de la peine (Cass., 10 février 2009, R.G. 09.126.N, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Tribunal de l'application des peines – octroi d'une modalité d'exécution de la peine – surveillance électronique – révocation – conditions – nouvelle condamnation pour une infraction antérieure – incidence – constat de l'impossibilité du respect des conditions

L'article 64, 1^o, de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées à une peine privative de liberté et aux droits reconnus à la victime dans le cadre des modalités d'exécution de la peine, ne prévoit la révocation des modalités d'exécution de la peine accordées que s'il est constaté, dans une décision de condamnation passée en force de chose jugée, que le condamné a commis un délit ou un crime pendant le délai d'épreuve; cette disposition légale ne prévoit pas la révocation si la personne concernée a encore été condamnée, pendant le délai d'épreuve, du chef d'un délit ou d'un crime commis avant la décision lui accordant la surveillance électronique, mais il n'empêche qu'une modalité d'exécution de la peine ne peut plus être respectée si les conditions de temps légalement prévues ne sont plus réunies. Le ministère public étant chargé du contrôle du condamné en vertu de l'article 62, § 1^{er}, de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées à une peine privative de liberté et aux droits reconnus à la victime dans le cadre des modalités d'exécution de la peine, il a la compétence de saisir le tribunal de l'application des peines si la modalité d'exécution de la peine accordée légalement ne peut plus être respectée, ce que, le cas échéant, le tribunal de l'application des peines est tenu de constater (Cass., 10 février 2009, R.G. P.09.67.N, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Tribunal de l'application des peines – modalité d'exécution de la peine – révocation – jugement rendu par défaut – opposition – interdiction – constitutionnalité

L'article 96 de la loi du 17 mai 2006 relative au statut externe des personnes condamnées viole les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il ne permet pas au condamné qui n'a pas comparu de faire opposition à la décision du juge ou du tribunal de l'application des peines relative à la révocation d'une modalité d'exécution de sa peine. Lorsqu'une lacune est située dans le texte législatif soumis à la Cour constitutionnelle, il appartient au juge *a quo* de mettre fin à l'inconstitutionnalité constatée par celle-ci si ce constat est exprimé en des termes suffisamment précis et complets pour permettre que la disposition en cause soit appliquée dans le respect des articles 10 et 11 de la Constitution (C. const., 4 mars 2009, *cette Revue*, 2009, p. 851, *T. Strafr.*, 2009, p. 257).

L'article 96 de la loi du 17 mai 2006 relative au statut externe des personnes condamnées, tel qu'il est interprété par la Cour constitutionnelle, n'interdit pas l'opposition à un jugement de révocation rendu par le tribunal de l'application des peines statuant par défaut (Cass., 23 septembre 2009, R.G. P.09.1359.F, *J.T.*, 2009, p. 656 et la note de G.-F. Raneri, « T.A.P., révocation en l'absence du condamné: pas d'opposition à l'opposition »).

Tribunal de l'application des peines – pourvoi en cassation – délai – loi prolongeant le délai pour introduire le recours en cassation – application immédiate – condition

Cass., 7 avril 2009, R.G. P.09.399.N. Voyez, ci-dessus, « A. Les principes généraux – L'application de la loi dans le temps ».

Tribunal de l'application des peines – pourvoi en cassation – forme – signature par un avocat

La déclaration de recours en cassation formé par le condamné contre une décision rendue par le tribunal de l'application des peines, doit être signée par un avocat (Cass., 5 mai 2009, R.G. P.09.583.N, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Cet arrêt fait application de la loi du 6 février 2009 modifiant l'article 97 de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées à une peine privative de liberté et aux droits reconnus à la victime dans le cadre des modalités d'exécution de la peine (entrée en vigueur le 8 mars 2009) portant, d'une part, le délai accordé au condamné pour former un pourvoi contre un jugement rendu par le tribunal de l'application des peines de vingt-quatre heures à compter du jour de la notification du jugement par pli judiciaire à quinze jours à compter du prononcé du jugement, et prévoyant, d'autre part, que le pourvoi doit être formé par un avocat.

Tribunal de l'application des peines – pourvoi en cassation du ministère public – effet suspensif

Le pourvoi introduit dans le délai légal par le ministère public à l'encontre de la décision du tribunal de l'application des peines octroyant une surveillance électronique a un effet suspensif jusqu'au moment où la Cour a statué sur ledit pourvoi alors même que le jugement d'octroi a déclaré que le jugement sera exécutoire à une date antérieure (Cass., 8 avril 2009, R.G. P.09.400.F, *cette Revue*, 2009, p. 878 avec les concl. M.P.).

LA RÉVISION DES CONDAMNATIONS PÉNALES ET LA RÉOUVERTURE DES PROCÉDURES PÉNALES

Décision de suspension du prononcé de la condamnation – requête en révision – recevabilité

Dès lors que le juge peut condamner un prévenu par simple déclaration de culpabilité, la recevabilité d'une requête en révision n'est pas liée à la prononciation d'une peine ou d'une mesure d'internement; partant, les condamnations passibles du recours visé à l'article 443 du Code d'instruction criminelle doivent s'entendre également des décisions se bornant à dire le prévenu coupable des crimes ou délits mis à sa charge (Cass., 29 avril 2009, R.G. P.08.1648.F, *Pas.*, 2009, à sa date, avec les concl. M.P., *cette Revue*, 2009, p. 939 et la note intitulée «La Cour de cassation revoit sa jurisprudence quant à la recevabilité d'une demande en révision»).

L'EXTRADITION ET LE MANDAT D'ARRÊT EUROPÉEN

Extradition passive – arrestation provisoire – appel – pourvoi en cassation – dispositions applicables

Lorsqu'un étranger, arrêté provisoirement en application de l'article 5 de la loi sur les extraditions du 15 mars 1874, forme un pourvoi contre l'arrêt qui statue sur son appel de l'ordonnance de la chambre du conseil rejetant sa demande de mise en liberté provisoire, les dispositions du Code d'instruction criminelle demeurent applicables au pourvoi (Cass., 18 mars 2009, R.G. P.09.315.F, *cette Revue*, 2009, p. 873 avec les concl. M.P.).

Extradition passive – détention après l'exequatur – droit de demander au juge de statuer sur la légalité de la détention – étendue des pouvoirs du juge

Il résulte des articles 5.4 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 3 et 5 de la loi du 15 mars 1874 sur les extraditions que le pouvoir exécutif est seul compétent, sur l'avis de la chambre des mises en accusation, pour statuer sur l'extradition; la personne écrouée en vue de son extradition et donc mise à la disposition du pouvoir exécutif a toutefois le droit de demander au juge de se prononcer à court terme sur la légalité de sa détention. Lorsque la personne écrouée en vue de son extradition et mise à la disposition du

pouvoir exécutif demande au juge d'examiner la légalité de sa détention, cet examen par le juge n'implique pas que ce dernier puisse remettre en question la déclaration d'exequatur préalable des actes produits par l'État requérant; par conséquent, le juge ne peut examiner une nouvelle fois la régularité de la demande d'extradition ou du mandat d'arrêt délivré par l'État requérant, lorsque le juge compétent s'est déjà prononcé définitivement à cet égard (Cass., 31 mars 2009, R.G. P.09.162.N, R.W., 2009-2010, p. 490 et la note de S. Dewulf intitulée «Rechterlijke controle op de uitlevering: (r)evoluties»).

Voyez les conclusions du ministère public, publiées à la date de l'arrêt dans les A.C.

Extradition passive – détention après l'exequatur – libération par la chambre des mises en accusation – pourvoi en cassation – dispositions applicables

Lorsque la chambre des mises en accusation accorde la mise en liberté à l'étranger qui aura été écroué en application de l'article 3, alinéa 4, de la loi du 15 mars 1874 sur les extraditions, la recevabilité du pourvoi n'est pas régie par l'article 31, § 2, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, mais par les dispositions de droit commun du Code d'instruction criminelle (Cass., 31 mars 2009, R.G. P.09.162.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Extradition passive – exequatur – juridictions d'instruction – étendue du contrôle

En vertu de l'article 3, alinéa 2, de la loi du 15 mars 1874 sur les extraditions, les juridictions d'instruction sont tenues de vérifier si l'acte produit par l'autorité étrangère compétente satisfait, au moment de leur décision, aux conditions de la loi et du traité d'extradition et si les conditions générales et particulières d'extradition sont remplies (Cass., 31 mars 2009, R.G. P.09.162.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Voyez les conclusions du ministère public, publiées à la date de l'arrêt dans les A.C.

Extradition passive – cause de refus – clause de non-discrimination – appréciation

L'extradition ne peut être accordée s'il existe des raisons sérieuses de croire que la demande d'extradition a été présentée aux fins de poursuivre ou de punir une personne pour des considérations de race, de religion, de nationalité ou d'opinions politiques, ou que la situation de cette personne risque d'être aggravée pour l'une ou l'autre de ces raisons; justifie légalement sa décision de refuser de rendre exécutoires aux fins d'extradition les mandats d'arrêt décernés à charge de cette personne par la juridiction étrangère, l'arrêt de la chambre des mises en accusation qui, sur la base d'éléments *in concreto*, considère qu'il existe de sérieuses raisons d'admettre l'existence d'un risque que la situation de la personne dont l'extradition est réclamée, soit aggravée en raison de ses opinions politiques (Cass., 3 juin 2009,

RG P.09.691.F; Cass., 24 juin 2009, R.G. P.09.355.F, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Extradition passive – cause de refus – garantie du respect des droits fondamentaux et clause de non-discrimination – appréciation

Viola la foi due au rapport du médecin légiste concluant que «les constatations médico-légales sont compatibles avec les faits de torture tels qu'ils sont rapportés» par la personne faisant l'objet de la demande d'extradition, «et ce, tant en termes de mécanisme lésionnel que de datation des lésions», l'arrêt de la chambre des mises en accusation qui, pour apprécier s'il existe des raisons sérieuses de croire que la demande de l'autorité étrangère a été présentée aux fins de poursuivre ou de punir cette personne pour des considérations de race, de religion, de nationalité ou d'opinions politiques, ou que la situation de cette personne risque d'être aggravée pour l'une ou l'autre de ces raisons, considère que ce rapport n'exclut pas le caractère accidentel des lésions constatées par l'expert (Cass., 14 janvier 2009, R.G. P.08.1827.F, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Extradition passive – cause de refus – qualité de candidat réfugié

L'article 7.2 de la directive 2005/85 du Conseil du 1^{er} décembre 2005 relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié dans les États membres n'a pas pour objet d'instituer une interdiction générale d'extradition de tout candidat réfugié, à laquelle il ne pourrait être dérogé que par une disposition spécifique; en énumérant limitativement les motifs péremptoires de refus de l'extradition et en s'abstenant d'y mentionner le dépôt d'une demande d'asile, la loi du 15 mars 1874 sur les extraditions, modifiée par celle du 15 mai 2007, réalise l'exception autorisée par l'article 7.2 de la directive (Cass., 24 juin 2009, R.G. P.09.355.F, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Extradition passive – cause de refus – règle *Ne bis in idem* – identité de faits – identité de qualification

En disposant que l'extradition est refusée lorsque la demande vise une infraction pour laquelle l'individu réclamé a déjà été jugé dans l'État requis, l'article 5.1 de la Convention d'extradition entre le Royaume de Belgique et les États-Unis d'Amérique vise l'identité de fait et non l'identité de la qualification (Cass., 24 juin 2009, R.G. P.09.355.F, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Mandat d'arrêt européen – loi de transposition de la décision-cadre – objectif

La loi de transposition de la décision-cadre relative au mandat d'arrêt européen tend notamment à assurer le jugement de la personne poursuivie en organisant sa remise par la contrainte selon une procédure distincte du droit de l'extradition (Cass., 10 juin 2009, R.G. P.09.170.F, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date).

Mandat d'arrêt européen – exécution demandée par la Belgique – règle de la spécialité – portée

La règle de la spécialité visée par l'article 34, § 1^{er}, de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen n'a pour objet que d'empêcher la poursuite en Belgique de faits autres que ceux ayant motivé la remise (Cass., 10 juin 2009, R.G. P.09.170.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Mandat d'arrêt européen – exécution demandée par la Belgique – règle de la spécialité – renonciation – forme

La règle de la spécialité, en vertu de laquelle la personne remise à la Belgique ne peut y être poursuivie pour des faits commis avant sa remise et pour lesquels cette remise n'a pas été demandée, ne s'applique cependant plus notamment lorsque la personne concernée a volontairement renoncé à bénéficier de cette clause de spécialité; cette renonciation qui est constatée souverainement par le juge peut également être tacite pour autant qu'elle soit manifeste et volontaire. Le juge apprécie souverainement s'il y a renonciation tacite à la règle de la spécialité; la Cour contrôle uniquement si les faits que le juge constate peuvent justifier les conséquences juridiques qu'il en a tirées (Cass., 24 mars 2009, R.G. P.08.1881.N, *T. Strafr.*, 2009, p. 310 et la note de J. Van Gaever intitulée «Het specialiteitsbeginsel in de overlevering»; Cass., 21 avril 2009, P.08.1789.N).

Mandat d'arrêt européen – exécution demandée par la Belgique – règle de la spécialité – absence de renonciation – poursuite pour un autre fait – condition

Une personne remise sur la base d'un mandat d'arrêt européen délivré par l'autorité judiciaire belge qui ne renonce pas à la règle de la spécialité, peut néanmoins être poursuivie et jugée pour « tout autre fait » que celui motivant sa remise et punie d'une peine d'emprisonnement ou d'une mesure privative de liberté sans qu'il faille suivre la procédure de consentement, pour autant que la procédure pénale n'ait pas donné lieu à l'application d'une mesure restrictive de liberté; si, cependant, la personne a été condamnée à une peine ou mesure restreignant sa liberté, l'exécution de cette peine est conditionnée à la délivrance d'un consentement. La seule condamnation à une peine d'emprisonnement ne constitue pas en soi une mesure restreignant la liberté individuelle du demandeur ainsi que le prévoit l'article 37, § 2, 3^o de la loi du 19 décembre 2003 (Cass., 24 mars 2009, R.G. P.08.1881.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date; Cass., 21 avril 2009, P.08.1789.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Voyez, dans le même sens, C.J.C.E. C-388/08, Leymann et Pustovarov, (1^{er} décembre 2008), consultable sur *www.curia.eu*.

Mandat d'arrêt européen – exécution demandée par la Belgique – décision de remise – annulation ultérieure de la décision par l'État d'exécution – conséquence

La décision, par l'État d'exécution lui-même, que la remise qu'il a faite de la personne poursuivie à l'État requérant est entachée de nullité, ne prive ce dernier que du droit d'assurer une comparution forcée du suspect, à la faveur de la privation de liberté; en revanche, cette décision n'ôte pas à l'État requérant, sur le territoire duquel l'infraction a été commise, l'exercice d'un droit de poursuite qu'il aurait pu mettre en œuvre sur le fondement de sa compétence principale, sans délivrer de mandat d'arrêt européen (Cass., 10 juin 2009, R.G. P.09.170.F, www.juridat.be, *Pas.*, 2009, à sa date, avec les concl. M.P.).

Mandat d'arrêt européen – exécution en Belgique – contrôle de la double infraction – liste des infractions – tentative – application

La mention générique de l'homicide à l'article 5, § 2, 14°, de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen, inclut la tentative de l'infraction en manière telle que celle-ci échappe, au même titre que l'infraction consommée, au contrôle de la double incrimination pour autant que la peine d'emprisonnement dans l'État d'émission soit d'un maximum d'au moins trois ans (Cass., 18 février 2009, R.G. P.09.233.F, *cette Revue*, 2009, p. 1028, avec les concl. M.P. et la note de E. Goethals intitulée «Le mandat d'arrêt européen: vers une extension de la remise?»).

Mandat d'arrêt européen – exécution en Belgique – concours idéal d'infractions – absence de disposition analogue à celle de l'article 65, al. 2, C. pén. – violation des droits fondamentaux

La seule circonstance que la législation de l'État d'émission d'un mandat d'arrêt européen ne prévoit pas de disposition analogue à celle de l'article 65, alinéa 2, du Code pénal belge, n'implique pas que l'exécution dudit mandat d'arrêt européen comporte un risque de violation des droits fondamentaux (Cass., 4 mars 2009, R.G. P.09.0271.F, *cette Revue*, 2009, p. 1051).

Mandat d'arrêt européen – exécution en Belgique – concours idéal d'infractions – vérification des conditions d'exécution – portée

Lorsque le fait pour lequel le mandat d'arrêt européen est délivré constitue plusieurs infractions, la juridiction chargée de statuer sur l'exécution de ce mandat doit vérifier si le fait sous une de ses qualifications répond aux conditions d'exécution telles que fixées par la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen (Cass., 18 février 2009, R.G. P.09.233.F, *cette Revue*, 2009, p. 1028, avec les concl. M.P. et la note d'E. Goethals intitulée «Le mandat d'arrêt européen: vers une extension de la remise?»).

Mandat d'arrêt européen – exécution en Belgique – saisie et remise d'objets – pièces à conviction – notion

Cass., 18 février 2009, R.G. P.09.233.F, *cette Revue*, 2009, p. 1028, avec les concl. M.P. et la note d'E. Goethals intitulée «Le mandat d'arrêt européen: vers une extension de la remise?». Voyez, ci-dessus, «D. La phase préliminaire du procès pénal – L'information».

LA DÉTENTION DE L'ÉTRANGER EN VUE DE SON ÉLOIGNEMENT DU TERRITOIRE**Mesure privative de liberté – recours auprès du pouvoir judiciaire – décisions relatives à l'accès au territoire, au séjour, à l'établissement et à l'éloignement d'un étranger – application de l'article 6 C.E.D.H.**

Les décisions relatives à l'accès au territoire, au séjour, à l'établissement et à l'éloignement d'un étranger ne déterminent ni ses droits et obligations civils, ni le bien-fondé des poursuites pénales exercées contre lui, de sorte que l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne leur est pas applicable (Cass., 23 juin 2009, R.G. P.09.844.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Mesure privative de liberté – recours auprès du pouvoir judiciaire – mission des juridictions d'instruction – portée

En vertu de l'article 72, alinéa 2, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, la juridiction d'instruction doit uniquement vérifier si la mesure privative de liberté en vue de la reconduite à la frontière et de l'expulsion de l'étranger est conforme à la loi, sans pouvoir se prononcer sur son opportunité, ni se référer à une autre décision prise dans une autre procédure (Cass., 23 juin 2009, R.G. P.09.844.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

La mission dévolue aux juridictions d'instruction qui statuent en application de l'article 72, alinéa 2, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers est de vérifier seulement si les mesures privatives de liberté ou d'éloignement du territoire frappant un étranger sont conformes à la loi; il s'ensuit qu'aucune illégalité ne saurait se déduire du seul fait que l'autorité administrative impose à l'étranger une mesure de détention prévue par la loi, alors même que d'autres mesures moins contraignantes pourraient être prises (Cass., 14 janvier 2009, R.G. P.08.1787.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

En lui interdisant de statuer en opportunité, l'article 72, alinéa 2, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers a seulement attribué au juge le pourvoi de vérifier la réalité et l'exactitude des faits invoqués par l'autorité administrative. Ni cette disposition

ni aucune autre ne subordonnent la mise en détention de l'étranger dont l'éloignement est jugé nécessaire et qui s'y refuse, à l'obligation de constater l'existence, dans son chef, d'un risque de fuite s'il était laissé en liberté pendant le temps consacré à l'organisation du rapatriement forcé (Cass., 4 novembre 2009, R.G. P.09.1457.F, *J.T.*, 2009, p. 751).

Mesure privative de liberté – recours auprès du pouvoir judiciaire – juridictions d'instruction – pourvoi en cassation – partie à la procédure – ministre

Lorsque, en application de l'article 71 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, l'étranger introduit un recours contre une mesure privative de liberté, le ministre est partie à la procédure devant la chambre du conseil et la chambre des mises en accusation et, en cas de pourvoi, dans la procédure devant la Cour; la circonstance que le ministre ne fait pas usage de la possibilité d'exposer ses moyens, ne le prive pas de cette qualité (Cass., 27 mai 2009, R.G. P.09.737.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Mesure privative de liberté – recours auprès du pouvoir judiciaire – juridictions d'instruction – pourvoi en cassation – recevabilité – dispositions applicables

La recevabilité du pourvoi en cassation formé par le ministère public contre l'arrêt de la chambre des mises en accusation ordonnant la remise en liberté d'un étranger qui fait l'objet d'une mesure privative de liberté, en application des articles 71 et 72 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers est réglée par les dispositions du Code d'instruction criminelle et non par la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive (Cass., 23 juin 2009, RG P.09.844.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Mesure privative de liberté – recours auprès du pouvoir judiciaire – juridictions d'instruction – pourvoi en cassation – dispositions applicables – remise en liberté – pourvoi du ministère public

La loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive qui consacre un chapitre particulier au pourvoi en cassation, ne modifie pas l'article 72 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers; par conséquent, même après l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, l'article 72, alinéa 4, de la loi du 15 décembre 1980, en vertu duquel il est procédé conformément aux dispositions légales relatives à la détention préventive, sauf celles relatives au mandat d'arrêt, au juge d'instruction, à l'interdiction de communiquer, à l'ordonnance de prise de corps, à la mise en liberté provisoire ou sous caution et au droit de prendre communication du dossier administratif, n'est pas applicable au pourvoi en cassation qui demeure régi par les dispositions du Code d'instruction criminelle (Cass., 28 avril 2009, R.G. P.09.545.N, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Le pourvoi du procureur général près la cour d'appel contre un arrêt de la chambre des mises en accusation ordonnant la remise en liberté d'un étranger détenu en vertu de la loi du 15 décembre 1980 est régi par les dispositions du Code d'instruction criminelle; ces dispositions ne limitent pas le droit du ministère public de se pourvoir en cassation au cas où il aurait interjeté appel (Cass., 27 mai 2009, R.G. P.09.737.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

LA PROCÉDURE DEVANT LES JURIDICTIONS DE LA JEUNESSE

Poursuites à charge d'un mineur d'âge – absence de dessaisissement – renvoi correctionnel – incompétence – règlement de juges

Lorsque, d'une part, une ordonnance de la chambre du conseil a renvoyé un inculpé au tribunal correctionnel du chef de plusieurs infractions, autres que celles énumérées à l'article 36*bis* de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, et a dit n'y avoir lieu à poursuivre du chef d'une autre infraction, sans qu'il ait été fait application préalable de l'article 57*bis* de cette loi, alors qu'au moment des faits l'inculpé n'avait pas atteint l'âge de dix-huit ans accomplis et que, d'autre part, le tribunal correctionnel s'est déclaré incompétent pour connaître de l'action publique exercée à charge de cet inculpé, la Cour vérifie si aucun recours ne peut actuellement être exercé contre l'ordonnance de la chambre du conseil, si le jugement est passé en force de chose jugée et si la constatation du tribunal correctionnel paraît exacte; dans l'affirmative, elle annule l'ordonnance de la chambre du conseil en tant qu'elle statue en cause de cet inculpé et renvoie la cause ainsi limitée au procureur du Roi compétent (Cass., 11 mars 2009, R.G. P.09.21.F, *www.juridat.be*, *Pas.*, 2009, à sa date).

Patrick MANDOUX,
conseiller à la cour d'appel de Bruxelles,
maître de conférences à l'Université libre de Bruxelles (U.L.B.)

Damien VANDERMEERSCH,
avocat général à la Cour de cassation,
chargé de cours à l'Université catholique de Louvain (U.C.L.)
et aux Facultés Saint-Louis (F.U.S.L.)